



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO**

---

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES  
ARAGON**

**PROPUESTA DE REFORMA AL ARTICULO 41  
DE LA LEY ADUANERA.**

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
**P R E S E N T A**

**RODRIGO RIVERA MENDOZA**

**ASESOR: LIC. MARTIN LOPEZ VEGA**

**BOSQUES DE ARAGON, ESTADO DE MEXICO, 2005**

0351166



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

# **AGRADECIMIENTOS**

**A mis padres.**

Gracias por permitirme llegar a este momento. Por su cariño, su amistad y por ser mi ejemplo a seguir. Este trabajo también es suyo. Gracias.

**A mi familia.**

Por ser el centro de mi vida apoyarme en los momentos difíciles y darme sus muestras de cariño especialmente a mis abuelos y tíos Rogelio y Marisela Gracias.

**A mis amigos.**

J. Carlos, Fernando, Cesar, Alejandro, Rafael, Rubén, Chistian, David, Manuel, Salvador entre muchos otros, gracias por permitirme ser su amigo, y compartir tan gratos momentos con ustedes. Gracias.

**A mi asesor.**

**Lic. Martín López Vega**, con eterna gratitud, por su tiempo y sus sabios consejos que hicieron posible la realización de este trabajo. Gracias.

**A mis Profesores**

Por haber tenido la bondad de obsequiarme los conocimientos que me permitieron llegar a este día. En especial a **Justino B. P. y a Leonel S. A.**, que tuvieron fe en mi gracias por su enseñanza y amistad que no tengo como pagarles. Gracias.

**A mis hermanos.**

Armando, David y Alan por ser el motivo que me impulsa día a día a ser mejor. Gracias.

**A Lic. Alberto Machuca.**

Por apoyar mis proyectos, ser mi amigo, y haber sido mi principal apoyo a lo largo de este proceso. Gracias.

A la **Universidad Nacional Autónoma de México, en especial a la Escuela Nacional de Estudios Profesionales Aragón** por darme la oportunidad de experimentar el inmenso sentimiento que provoca llamarme: **UNIVERSITARIO**. Gracias por abrirme las puertas para estudiar una carrera profesional. Gracias

**A los sínodos.**

Por todas sus atenciones y facilidades que me brindaron para hacer posible este momento. Gracias.

A todas **aquellas personas** que de algún modo hicieron posible la conclusión de mis estudios. Gracias

## INDICE.

### PROPUESTA DE REFORMA AL ARTICULO 41 DE LA LEY ADUANERA.

	Pág.
Introducción.	I
<b>CAPITULO I. DERECHO ADUANERO.</b>	
1. Concepto y definición.	1
2. Origen y Naturaza Jurídica.	6
2.1 Epoca Antigua.	7
2.2 Epoca Media.	8
2.3 Epoca Moderna.	9
2.4 Estado Actual.	14
3. Estructura Aduanera.	16
4. Interdisciplinariedad del Derecho Aduanero.	23
5. Normatividad.	26
<b>CAPITULO II. MERCANCIAS Y DESPACHO ADUANERO.</b>	
1. Mercancías.	32
1.1 Tráficos.	35
1.2 Depósito Previo.	45
1.3 Abandono.	48
1.4 Potestad Aduanera.	51
2. Despacho Aduanero.	51
2.1 Legitimación.	54
2.2 Reconocimiento Aduanero.	56
2.3 Toma de Muestras.	63
2.4 Valoración Aduanera.	65

<b>2.5</b>	<b>Concepto del Agente Aduanal.</b>	<b>91</b>
<b>2.6</b>	<b>Derechos y Obligaciones del Agente Aduanal.</b>	<b>97</b>

### **CAPITULO III. INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 41 DE LA LEY ADUANERA.**

<b>1.</b>	<b>Hipótesis.</b>	<b>103</b>
<b>2.</b>	<b>Jurisprudencias y Tesis Aplicables.</b>	<b>107</b>
<b>3.</b>	<b>Propuesta de Reforma.</b>	<b>111</b>
<b>4.</b>	<b>Justificaciones.</b>	<b>112</b>
<b>5.</b>	<b>Texto de Reforma.</b>	<b>118</b>
<b>6.</b>	<b>Beneficios de la Propuesta.</b>	<b>119</b>
	<b>Conclusiones.</b>	<b>II</b>
	<b>Bibliografía.</b>	<b>III</b>

# **INTRODUCCION**

## INTRODUCCION.

La idea de la elaboración de esta tesis, nos surgió a partir de que el Servicio Social lo realice en el Servicio de la Administración Tributaria, específicamente en el área de la Administración Central de lo Contencioso de Grandes Contribuyentes que se encarga de la defensa jurídica de los intereses de la Administración Pública Federal, elaborando proyectos de contestación de demanda de nulidad así como alegatos tanto en nulidad como en juicios de Amparo, ante los Juzgados de Distrito o el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Nos percatamos de la necesidad que existe por parte de los contribuyentes para una mayor protección ante dichos Juzgados y Tribunales, ya que se encuentran imposibilitados de una mejor defensa jurídica, derivado de las deficiencias existentes en las actuales leyes, concretamente en la Ley Aduanera, para hacer de una manera más justa el procedimiento tanto de importación como de exportación ante las Aduanas de nuestro país.

Desde la antigüedad hasta nuestros días, todas las sociedades se han encontrado con la necesidad de intercambiar productos y servicios; sin embargo, también desde tiempos muy antiguos es común encontrar diversas irregularidades tanto en las exportaciones como en las importaciones de productos y servicios.

En un principio, estas situaciones no eran tan divulgadas ni tan sancionables, pero a partir de la entrada en vigor del Tratado de Libre Comercio y por supuesto, de la corriente llamada globalización mundial, estos problemas han tomado una gran importancia, no sólo a nivel local o federal sino a nivel mundial.

Por esa situación se hace necesario el estudio de las leyes aplicables al derecho internacional, específicamente al Derecho Aduanero.

Por lo cual, es indispensable que se haga el estudio del comercio internacional desde sus orígenes hasta nuestros días, así como del funcionamiento existente en nuestras aduanas para la realización de importaciones y exportaciones de bienes y servicios.

Para la finalizar, la fabricación de esta tesis, se hará indispensable el estudio de las normas aplicables al Derecho Internacional, específicamente de la Ley Aduanera.

Para estar en aptitud de proponer o sugerir una reforma, al artículo 41 de la Ley Aduanera, con el objetivo de tener una mejor defensa jurídica ante los Juzgados de Distrito y los Tribunales Federales de Justicia Fiscal y Administrativa por parte de los contribuyentes que se encuentran en una clara desventaja por esta situación, ya que estos, se enfrentan a diversas violaciones de sus garantías individuales, específicamente ante la violación de las garantías de propiedad, audiencia y seguridad jurídica.

En este orden de ideas, en el contenido del primer capítulo se definirá al derecho aduanero, así como también un estudio sobre el origen y naturaleza jurídica del mismo, para concluir con este capítulo se mencionará cual es su estructura, la relación que tiene con otras disciplinas y la normatividad que lo rige.

El estudio del segundo capítulo, se abocará específicamente a todo lo relacionado con las mercancías, desde el tipo de tráfico existentes pasando por el depósito previo y el abandono de las mismas, finalizando con la potestad aduanera; también se le dará un seguimiento a todo lo relacionado con el despacho aduanero, desde la legitimación, reconocimiento aduanero, toma de

muestras y valoración aduanera, conjuntamente con el concepto de agente aduanal, los derechos y obligaciones que tiene este último.

Para concluir la elaboración de esta tesis, el tercer y último capítulo se referirá exclusivamente a sugerir la modificación del artículo 41 de la ley aduanera vigente en nuestro país, iniciando con una hipótesis, citando las jurisprudencias aplicables, continuando con las justificaciones que motivaron la propuesta de esta reforma y concluyendo con el texto de la reforma pretendida así como también los beneficios que se obtendrían con dicha reforma.

La técnica de investigación que se utilizará en este trabajo de tesis es la documental, ya que todo lo relacionado con nuestro derecho es básicamente escrito, y por lo tanto una investigación de campo no es muy recomendable para nuestra materia.

Por otra parte, el tipo de método que se manejará es el deductivo, ya que considero que es el método más eficaz, para la comprensión de cualquier tema, por que nos lleva de lo general a lo particular, trasladándonos paso a paso desde una perspectiva muy amplia, hasta el estudio de un tema en específico.

# CAPITULO I

## CAPITULO I.

### DERECHO ADUANERO.

En el desarrollo de este primer capítulo se estudiara lo referente al concepto y a la definición del derecho aduanero, por lo cual se hace necesario establecer algunas definiciones de diversos autores, como se observará con posterioridad, la mayoría de ellos concuerdan con los elementos y las características que conforman el derecho aduanero. Más adelante se hará necesario en nuestra investigación, el estudio de los antecedentes históricos, así como también su naturaleza jurídica para establecer a que rama del derecho pertenece.

Por último, para culminar con el contenido de este capítulo, trataremos de señalar como se relaciona el derecho aduanero con otras disciplinas con las que tiene una estrecha relación, así como también citaremos la Estructura Aduanera que es parte fundamental del Derecho Aduanero.

#### 1.-CONCEPTO Y DEFINICION.

El derecho aduanero como tal se ha convertido en los últimos tiempos en una figura jurídica de gran importancia, ya que en la actualidad con la gran actividad de tratados internacionales en los que se encuentra involucrado nuestro país, se tiene que poner una mayor atención a esta materia, no solo para la regulación de las exportaciones e importaciones de los productos y mercancías sino también hay que poner mucha atención en los derechos y las obligaciones para aquellos que intervienen en todo el régimen aduanero tanto de la exportación como de la importación, como lo son los apoderados aduanales o agentes aduanales, los destinatarios y por supuesto las autoridades fiscales y aduaneras.

A continuación se hace necesario citar los conceptos de algunos autores que se han dedicado al estudio de este derecho en particular.

Di Lorenzo, nos define al derecho aduanero como "el conjunto de normas que disciplinan y condicionan el paso de las cosas por las aguas jurisdiccionales y a través de las fronteras, así como su depósito en el territorio del Estado, en relación con su procedencia (extranjero o nacional), con el destino aduanero que los propietarios declaran para tales cosas, con las obligaciones, limitaciones y controles impuestos por la tutela de los diferentes públicos".<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Citado por Carvajal Contreras, Máximo. Derecho Aduanero, México, D.F.: Editorial Porrúa, S.A., 1985, Pág. 2.

La anterior definición nos establece que el derecho aduanero, se integra de normas jurídicas que se deben atender para la entrada y salida de productos y mercancías, tanto por las fronteras terrestres como por las aguas, así como lo referente a su transportación y depósito de las mismas en el territorio que se trate, tales mercancías están sujetas a la contribución de impuestos a los que están obligados los propietarios y los destinatarios finales de los productos, como pueden ser los apoderados legales, agentes aduanales o los dueños de las mercancías.

Para Pedro Fernández Lalanne el derecho aduanero es "Las normas legales y reglamentarias que determinan el régimen fiscal al cual deben someterse los importadores, exportadores, agentes marítimos, despachantes de aduana, y en general quienes realizan operaciones con mercaderías a través de las fronteras de la República, por las vías marítimas, aéreas, terrestres y postales".<sup>2</sup>

Esta definición establece que hay una serie de normas fiscales que se refieren a la recaudación de contribuciones (impuestos), que se imponen con motivo de la importación y exportación de un país a otro y por lo tanto están obligados a cumplir estas normas los sujetos que intervienen en el despacho aduanero tanto en las fronteras como en las aduanas ya sean terrestres, aéreas, marítimas e inclusive las que se realicen a través del correo.

Octavio Gutiérrez Carrasco, define al derecho aduanero como "el conjunto de normas legales que determinan el régimen fiscal a que deben someterse los intervinientes en tráfico internacional de mercancías a través de fronteras nacionales o aduaneras, por las vías marítimas, terrestre, aérea y postal; que organizan el servicio público destinado a su control, le fijan sus funciones, señalan las clases y formalidades de las operaciones sobre tales mercancías y establecen por último, los tribunales especiales y el procedimiento de las causas a que dichos tráficos dieren lugar".<sup>3</sup>

La definición acabada de transcribir esta un poco más completa que las que le preceden, por que no solo nos habla de las normas fiscales, sino también nos establece que estas normas son dirigidas por el servicio público, las cuales supervisan a las personas encargadas de realizar el despacho de las mercancías dentro de las aduanas así como su transportación y depósito fuera de estas, estas normas también se encargan de establecer los criterios para el procedimiento así como los tribunales designados para resolver los conflictos además de aplicar las sanciones en el supuesto de delitos que se originen con motivo del tráfico de mercancías.

Carvajal Contreras, cita a Polo Bernal, y comenta que el derecho aduanero "entraña un conjunto de normas jurídicas, instituciones y principios de Derecho Público que se aplican en el tráfico y desempeño de los bienes,

---

<sup>2</sup> Derecho Aduanero; Volumen I, Buenos Aires, Argentina: Ediciones De Palma, 1966, Pág. 73.

<sup>3</sup> Op Cit. Carvajal Contreras, Máximo.

mercancías o efectos que entran y salen de un país determinado, al gravamen, así como a su afectación económica y social".<sup>4</sup>

Este autor, manifiesta que el derecho aduanero, es un conjunto de leyes y normas jurídicas de derecho público. Las cuales están condicionadas a la importación y exportación de mercancías, nos habla de un gravamen que se impone a estas mercancías, llamado arancel el cual establece los impuestos que se han de pagar por las mercancías, tomando en consideración la situación política económica del país.

Manuel Ovilla Mandujano, define al derecho aduanero como "un conjunto de normas coactivas que regulan o se refieren a una serie de actividades encuadradas dentro del comercio exterior, que coinciden básicamente en las operaciones que se realizan por importación y exportación de mercancía".<sup>5</sup>

Este autor manifiesta que el derecho aduanero, se constituye por normas ya que las normas regulan el comportamiento humano y en el caso de la infracción sancionará a la conducta.

Agrega que las normas del derecho aduanero son coactivas, por que obligan a las personas que intervienen en las operaciones de exportación e importación de mercancías al pago de contribuciones que derivan de la entrada y salida de estas mercancías, esto es el arancel.

Por otro lado Roberto Ugarte Romano lo define como "un conjunto de normas jurídicas que regulan tanto las operaciones aduanales que se llevan a cabo con las mercancías dentro de un territorio de un Estado, como el pago de los impuestos y sanciones a que están obligadas las personas que realizan dichas operaciones".<sup>6</sup>

El concepto de este autor se refiere a que el derecho aduanero constituye normas jurídicas que van a regular las operaciones que se llevan a cabo dentro de una aduana de un país, como puede ser la recolección de guías aéreas, la cotización de mercancías y la verificación de las mismas en el sistema aleatorio de la aduana, esta normatividad también establece las obligaciones que tienen las personas involucradas en dichas operaciones con respecto de los impuestos y sanciones que con motivo del tráfico de mercancías (aduanero) se desprenden.

Ricardo Xavier Basaldúa, manifiesta que el derecho aduanero es "el conjunto de normas atinentes a la importación y exportación de mercadería, cuya aplicación se encomienda a la aduana, para lo cual se regula su estructura y sus funciones, se determinan los regímenes a los cuales debe

---

<sup>4</sup> Op Cit. Carvajal Contreras, Máximo.

<sup>5</sup> Derecho Aduanero; 2ª edición, México D.F.: Editado por la Escuela Nacional de Capacitación Aduanera, 1978, Pág. 3

<sup>6</sup> Recursos Administrativos en el Derecho Aduanero; México, D.F.: Facultad de Derecho, UNAM., Tesis profesional 1975, Pág. 32.

someterse la mercadería que se importa o exporta y se establecen diversas normas referidas a los atributos aduaneros, a los ilícitos aduaneros y a los procedimientos y recursos ante las aduanas".<sup>7</sup>

Este autor manifiesta en su concepto, que la aduana es la institución encargada de aplicar las normas que se refieren a todo lo relacionado con la importación y exportación de lo que el llama mercadería; para lograr este objetivo se hace necesario que la estructura y funciones de ésta sean reguladas por medio de leyes; también el derecho aduanero va ha establecer los lineamientos que deben satisfacer los productos que son objeto de importación o de exportación, fijándose así las normas que se refieren a los atributos aduaneros como lo son los aranceles o las tarifas oficiales que se aplicaran a cada mercancía; para finalizar hace mención de las normas que hacen referencia a los ilícitos, procedimientos y recursos aduaneros (medios de defensa).

Para finalizar, citaremos el concepto de Carvajal Contreras, el cual nos dice que el derecho aduanero es "el conjunto de normas jurídicas que regulan, por medio de un ente administrativo, las actividades o funciones del Estado en relación con el comercio exterior de mercancías que entren o salgan en sus diferentes regímenes al o del territorio de un país, así como los medios y tráficos en que se conduzcan y las personas que intervienen en cualquier fase de la actividad o que violen las disposiciones jurídicas".<sup>8</sup>

De este último concepto, el autor analiza sus elementos, manifestando que es un conjunto de normas jurídicas que en la esfera aduanera son los preceptos o disposiciones generales y abstractos, concretos y singulares que guían la conducta humana de las personas que se encuentran involucradas con la entrada y salida de las mercancías de un país determinado, sancionando a aquellos que no respeten la esfera jurídica establecida.

Por lo que se refiere, al llamado ente administrativo, se dirige a la llamada aduana. Por su parte Rafael Bielsa define a la aduana como "el órgano de la administración pública que tiene como principal objeto percibir los derechos fiscales de importación y exportación y hacer cumplir las disposiciones prohibitivas y de reglamentación del comercio exterior".<sup>9</sup>

Por otro lado también Ovilla Mandujano también define a la aduana como "los servicios administrativos especialmente encargados de la aplicación de la legislación relativa a la importación y a la exportación de las mercancías a la percepción de los ingresos públicos provenientes de los derechos e impuestos que se aplican a las mercancías".<sup>10</sup>

---

<sup>7</sup> Derecho Aduanero, parte general, sujetos; Buenos Aires, Argentina; Editorial Abeledo-Perrot, 1992, Pág. 166.

<sup>8</sup> Op Cit. Carvajal Contreras, Máximo.

<sup>9</sup> Ídem.

<sup>10</sup> Op Cit. Carvajal Contreras, Máximo.

En cuanto a su último elemento, las actividades o funciones del Estado relacionadas con el comercio exterior de mercancías que entren o salgan de sus diversos regímenes al o del territorio de un país; estas funciones las divide en principales, resaltando la fiscal, la económica y la social; y las secundarias como son las de higiene, vigilancia internacional y financiera.

Para este autor la función fiscal es la encomendada al Estado en cuanto a la recaudación de contribuciones que se desprenden de la entrada y salida de mercancías de un territorio determinado, con el fin de la obtención de ingresos.

Por otro lado la actividad económica, es cuando el Estado tiene como prioridad la protección de la industria, el comercio y la agricultura de la nación. Todo esto se logra promoviendo la industria doméstica, aplicando cuotas bajas que permitan la importación de mercancías o productos necesarios para fomentar la industria con la finalidad de combatir el desempleo en el país.

La higiene pública, tiene como objetivo proteger a la población en general, prohibiendo todas aquellas importaciones de mercancías que no sean sanas para la salud o que representen un peligro inminente de infección para la sociedad o incluso para la flora y fauna del país.

La actividad de vigilancia, esta encaminada al cumplimiento de todas las actividades anteriores así como también el cumplimiento de las disposiciones aduaneras y fiscales además de prevenir que se cometan violaciones a las mismas.

Otra actividad es la financiera tendiente a fijar los montos máximos de los recursos financieros que se aplican a las mercancías de importación además la captación de divisas por medio de las exportaciones, esto se trata de equilibrar la balanza comercial y de pagos.

La internacional, es la función que trata de encontrar la integración del país a la comunidad internacional por medio de convenios de comercio exterior que celebre el Estado.

Nuestro autor comenta que la regulación de los medios y tráficos en que se conduzcan y las personas que intervienen en cualquier fase de la actividad o que violen disposiciones jurídicas, se refiere a los diferentes transportes que se utilizan para el traslado de las mercancías o personas que entren y salgan del territorio, y que deben satisfacer con las disposiciones aduaneras. Los tráficos a que hace mención, pueden ser marítimos, terrestres, aéreos, postal y fluvial. En cuanto a las personas que intervienen son los exportadores e importadores, agentes o apoderados aduanales. Por último comenta que quienes no cumplan con los preceptos legales en materia aduanera, se les impondrán las sanciones de la legislación aduanera.

Para este autor la aduana juega un papel muy importante dentro de nuestra materia ya que es la institución encargada de regular las funciones que el Estado tiene vinculadas con la exportación e importación de las mercancías.

En este tenor, en nuestro particular punto de vista el derecho aduanero es: una rama del derecho público conformada por un conjunto de normas jurídicas, encaminadas a la imposición del régimen de recaudación de las contribuciones que se generan con la actividad de la importación y exportación de productos y mercancías por medio del tránsito de las mismas ya sea por la vía terrestre, marítima, aérea e incluso la postal, así como su depósito en un Estado determinado, por medio de un órgano de la administración pública federal, que también se encarga de imponer sanciones a todos aquellos que no cumplan con las disposiciones jurídicas aduaneras.

Podemos llegar a la conclusión que nuestra definición, ubica al derecho aduanero como una de las ramas del derecho público, por que los individuos que intervienen en la relación del derecho aduanero, son particulares que actúan frente al Estado, mencionamos también que se integra por normas legales las cuales van a imponer tarifas o aranceles a las mercancías que entran y salen de un territorio determinado y regula el traslado de dichas mercancías dentro del Estado, todo esto se lleva a cabo por medio de la aduana la cual cuenta con el personal encargado de llevar a cabo todas las operaciones aduaneras así como de aplicar las sanciones en los casos que se cometan delitos o infracciones a la Ley aduanera.

## 2. ORIGEN Y NATURALEZA JURIDICA.

Siguiendo con la investigación el próximo punto, es acerca de la evolución histórica del derecho aduanero y la naturaleza jurídica del mismo, esto es, que intentaremos establecer a que rama del derecho pertenece, si al derecho público o al derecho privado. Podemos iniciar, con la evolución histórica del derecho aduanero, por eso se hace necesario analizar la definición etimológica de la palabra aduana en su mayoría los estudiosos del derecho aseguran que su origen surge del "árabe ad-diwana, el registro. Por otro lado otros aseguran que proviene también del árabe: adayuan, que significa libro de cuentas. Para otros procede de la palabra italiana duxana, o derecho de entrada pagado por las mercaderías al dux de Venecia y aquellas que creen en la procedencia del francés antiguo dovana o douana, derecho, en el sentido de tributo o arancel".<sup>11</sup>

La academia nos define a la palabra Aduana como "Oficinas establecidas por el Gobierno en fronteras, costas y aeropuertos para

---

<sup>11</sup> Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo I, 20ª. Edición, Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta, 1989. pp. 181 y 182.

recaudar la renta de aduanas o derechos arancelarios y fiscalizar la entrada y salida en territorio español".<sup>12</sup>

## 2.1 EPOCA ANTIGUA.

**Origen del comercio.-** Tan pronto como la economía cerrada o natural en la cual cada grupo satisface integralmente sus necesidades por sí mismo resulta inadecuada a la compleja organización de una sociedad, surge un fenómeno el trueque, pero que tiene como necesaria consecuencia el comercio. En efecto, si el trueque supone que cada unidad económica produce en exceso determinados satisfactores y carece de otros que son producidos por distintas células económicas es por que se ha manifestado ya, aun cuando sea solo de modo embrionario la división del trabajo y consecuencia necesaria de ésta es que la tarea de realizar cambios entre las distintas unidades económicas la suma, de manera especializada, una persona, o un grupo determinado de personas, cuya actividad económica consista, justamente, en efectuar trueques, no con el propósito de consumir los objetos adquiridos, si no con el de destinarlos a nuevos trueques, que llevaran el satisfactor de quien lo produce a quien lo ha menester para su consumo. Surge así el comercio, el cambio para el cambio: y junto a la figura del labrador del herrero, del carpintero, etc., aparece la del comerciante, el hombre que se dedica a interponerse, para facilitarlo en el cambio de satisfactores.

La aparición del comercio no coincide, históricamente, pues normas jurídicas diferenciadas pueden regir las relaciones que económicamente, tiene carácter comercial y las que no lo presentan.

Sin embargo, en sistemas jurídicos muy antiguos, se encuentran ya preceptos que se refieren, directa y específicamente, al comercio.

**Las Leyes Rodías.-** Mención especial merece el derecho de la isla de Rodas, habitada por el pueblo heleno, cuya legislación referente al comercio marítimo alcanzo tal perfección que un emperador romano, Antonio hubo de declarar que así como a él le correspondía el imperio sobre la tierra, a la Ley Rodia incumbía el del mar.

A través de su incorporación en el derecho romano, las Leyes Rodias han ejercido un influjo que perdura e nuestros días: la echazón (el reparto proporcional, entre todos los interesados en la suerte de un buque, del valor de los objetos, que se hecho al mar para salvarlo). La Palabra desapareció de la legislación Mexicana en el año de 1963, al entrar en vigor la Ley de Navegación y Comercio Marítimo.

**El Derecho Romano.-** En el sistema de derecho romano se encuentran normas aplicables al comercio.

---

<sup>12</sup> Diccionario Jurídico ESPARSA, Madrid, España: Editorial Esparsa Calpe, S.A., 2001 Pág. 109.

La actio exercitoria se daba contra el dueño de un buque, para el cumplimiento de las obligaciones contraídas por su capital; con el nombre de nauticum foenus se regulaba el préstamo a la gruesa, es decir aquella cuya exigibilidad está condicionada por el feliz retorno de un navío y en el que se convierte fuerte rédito, el texto llamada nautae coupones te stabularii ut recepta restituant, se refiere a la obligación a cargo de marinos y posaderos, de custodiar y devolver el equipaje de los pasajeros por último, debe mencionarse que en el Digesto se incluyó la ley rodía de iactu, que regula la echazon.

Se ha pretendido explicar la falta de un derecho autónomo en Roma y aún la escasez de disposiciones referentes al comercio, tanto por el desprecio con lo que los romanos veían la actividad, como por la flexibilidad de su derecho pretorio que permitía encontrar la solución adecuada a las necesidades de cada caso satisfaciendo así las exigencias del comercio. Esta última es la verdadera razón, pues no es exacto que los romanos profesaran de manera general, aversión al comercio.

## **2.2. EPOCA MEDIA.**

**Surgimiento del Derecho Mercantil en la Edad Media.**- La caída del imperio romano de occidente vino a grabar las condiciones de inseguridad social creadas por las frecuentes incursiones de los barbones que la precedieron, inseguridad social que, a su vez, produjo la más completa decadencia de las actividades comerciales.

El comercio surgió a consecuencia de las Cruzadas, que no solo abrieron vías de comunicación en el Océano Oriente, si no que, provocaron un intercambio de los productos de los distintos países europeos.

Principalmente en muchas ciudades italianas, debido a su privilegiada posición geográficas, las operaciones comerciales alcanzaron un gran auge.

Este florecimiento del comercio ocurrió con condiciones políticas y jurídicas muy distintas de las que habían prevalecido en Roma subsistía en principio el derecho romano. Pero ya no era un derecho viviente, capaz de adaptarse a las cambiantes necesidades de la sociedad, sino una legislación petrificada, inerte: los textos del corpus iuris civilis, el significado de los cuales, en muchas ocasiones, no era bien entendido. También el derecho germánico, sobre todo en el aspecto procesal, integraba el sistema jurídico vigente. Derecho formalista y primitivo el germánico era incapaz de satisfacer las nuevas necesidades creadas por el desarrollo del comercio.

En el aspecto político faltaba un poder suficientemente fuerte e ilustrado que pudiese dar leyes con validez general y que resolvieran de modo adecuado los problemas creados por el auge comercial.

Está misma debilidad del poder público dio lugar a que las personas dedicadas a una misma actividad se agruparan para la protección y defensa de sus intereses comunes. Entre los gremios así formados ocuparon lugar prominente los de los comerciantes.

Los gremios de comerciantes establecieron tribunales encargados de dirimir las controversias entre sus agremiados sin las formalidades del procedimiento, sine estrepitu et figura iudicii, y sin aplicar las normas del derecho común, sino los usos y costumbres de los mercaderes. Así fue creándose un derecho de origen consuetudinario e inspirado en la satisfacción de las peculiaridades del comercio.

Las resoluciones de los tribunales comerciales fueron recopiladas, conservando su forma original redactadas en términos generales ordenadas sistemáticamente, formando estatutos u ordenanzas que, atenta la manera en que se originaron, diferían de una a otra ciudad.

Sin embargo, algunas de estas recopilaciones alcanzaron tanto renombre que su ámbito de aplicación excedió en mucho al lugar de su origen, y eran reconocidas y acatadas como derecho vigente en amplias regiones.

Así el Consulado del Mar, de origen barcelonés, se aplicaba para dirimir las controversias de derecho marítimo en casi todos los puertos del Mediterráneo. Los Rrooles de Olerón tenían vigencia en el golfo de Vizcaya. Las Leyes de Wisby regulaba al comercio en el mar Bático. Las actas de las Asambleas de la Liga Hanseática contenía normas que se aplicaban principalmente en el mar del Norte.

### **2.3 EPOCA MODERNA.**

**Actividad legislativa mercantil en la Edad Moderna.**- La creación de los grandes estados nacionales al comenzar la Edad Moderna va aparejada como es obvio, a la decadencia de los gremios de mercaderes, que habían llegado a asumir en toda su plenitud, facultades propias del poder público.

Aunque todavía a fines del siglo XVI se publica en Ruán una compilación privada, el Guido de la Mer (Gallardete del Mar), de especial importancia para el seguro marítimo, pronto la actividad creadora de normas jurídicas es reasumida en su integración por el Estado, al preocuparse por dictar Leyes adecuadas al comercio. La manifestación más importante de la actividad legislativa en materia mercantil, antes de la Revolución Francesa, la constituyen las Ordenanzas llamadas de Colbert, sobre el comercio terrestre (1673) y el marítimo (1681).

Rocco opina que la ordenanza de Colbert no declaró la mercantilidad, sino que estableció la presunción de ser comerciante quien lo realiza.

**El Código de Comercio Francés.-** Un acontecimiento de gran importancia en la historia del derecho mercantil es la promulgación por Napoleón del Código de Comercio Francés que entro en vigor en el año de (1808).

Lo básico es el acto de comercio, ya que basta realizarlo para que se aplique el derecho comercial, y la calidad de comerciante no es si no una consecuencia de la celebración profesional de actos de comercio, no depende de manera alguna de la pertenencia a un gremio o de estar inscrito en la matrícula de mercaderes. Por otra parte, el Código Francés siguiendo la tendencia que desde un principio tuvo amplio campo de aplicación e hizo que excediera en mucho al de el comercio en sentido económico.

Llevada por las normas napoleónicas, la legislación francesa ejerció gran flujo en la mayoría de las naciones europeas. Tal suerte ocupo también el Código de Comercio, modelos más o menos fielmente seguido por gran número de Códigos redactados en la pasada centuria.

De ellos es digno de especial mención el italiano de 1882, que conservando el carácter objetivo del francés, continúa la tendencia histórica ya señalada, ampliando más aún el concepto jurídico de comercio.

**El Código Germánico.-** Otra es la importancia del Código de Comercio para el Imperio Alemán que entro en vigor en el año de 1900, abrogando al que se había expedido en 1861. El Código Germano no es aplicable a los actos aislados, sino que solo rige a los comerciantes. Ello ha sido causa de que se haya censurado al legislador alemán, acusándolo de haber hecho retroceder siglos enteros al derecho comercial pero, por el contrario, voces tan autorizadas como la de Thaller; en Francia y Vidari y Mossa, en Italia aplaudieron el criterio inspirador del Código Alemán por considerar que solo el ejercicio profesional del comercio justifica que se apliquen normas diversas a la del Derecho Civil.

**La unificación del Derecho Privado.-** El legislador Suizo por su parte, consideró que no se justifica el distinguir la materia mercantil de la civil, y por ello, desde el año de 1881, no existe en la confederación Helvética un Código de Comercio, sino que el Código Federal de las obligaciones, promulgado en dicho año, se aplica tanto a los comerciantes como a los que no lo son.

**La Edad Moderna.-** Al robustecerse el poder real principalmente por haberse unido las coronas de Castilla y de Aragón, las agrupaciones profesionales de comerciantes, llamadas Universidades de Mercaderes, hubieron de obtener la sanción regia para que sus ordenanzas conservaran el valor jurídico que hasta entonces había tenido, y para que siguieran siendo validas las decisiones de sus tribunales, que recibían el nombre de Consulados. Y así fue como, en el año de 1494, los Reyes Católicos, confirieron privilegio a la Universidad de Mercaderes de la Ciudad de Burgos "Para que tengan jurisdicción de poder, conocer y conozcan de las

diferencias y debates que hubieren entre Mercaderes y sus compañeros factores sobre el tratar de las mercaderías...” Y para que hicieran las Ordenanzas “cumplideras al bien y conservación de la Mercadería”, sometiéndolas a la confirmación que regia. En 1511 se confirió análogo privilegio a la Villa de Bilbao, y en 1539 el Rey atribuyó la facultad jurisdiccional de la casa de contratación de Sevilla, que en su principio tuvo el monopolio del comercio con las Indias respecto del cual conservó durante mucho tiempo gran importancia, en 23 de agosto de 1534 como anexa a dicha casa, se forma por real orden, la Universidad de Cargadores de las Indias con las mismas facultades jurisdiccionales que tenían los consulados de Burgos y de Bilbao.

**La Nueva España.**- En la Nueva España, como era natural se imitaron las instituciones jurídico-mercantiles de la metrópoli, y así hacia el año de 1581, los mercaderes de la Ciudad de México constituyeron su Universidad que fue autorizada por real cédula de Felipe II, fechada en 1592 y confirmada por otra real cédula del propio monarca, dada en 1594, confirmación que fue necesaria debido a la oposición de la primera suscrito por parte de los escribanos de cámara.

**Atribuciones del consulado.**- Muy variadas eran las funciones del consulado. Si en un principio lo había regido, de hecho las ordenanzas de Burgos y las de Sevilla, muy pronto el rey le confirió facultades legislativas, al encomendarle la formación de sus propias ordenanzas, mando que entre tanto se redactaban, se aplicaran las de Sevilla.

Las Ordenanzas de consulado de la Universidad de Mercaderes de la Nueva España fueron aprobadas por Felipe III en el año de 1604 tenían en derecho el carácter de supletorias de ellas, las de Burgos y las de Sevilla, no obstante lo cual en la practica se aplicaron siempre las de Bilbao.

Por medio de su Prior y Cónsules, ejercía funciones jurisdiccionales, al resolver las controversias relativas al comercio.

Asimismo, el Consulado tenía funciones administrativas, para la protección y fomento del comercio, y en ejercicio de ellas llevó a término empresas de utilidad social (canales, carreteras, edificios.) y sostuvo un regimiento, la designación de cuyos jefes y oficiales era atribución del propio consulado. Para cubrir sus gastos, la Corona le había concedido la percepción del impuesto llamado avería, que grava todas las mercancías introducidas en la Nueva España.

**Otros consulados en Hispanoamérica.**- “El 20 de diciembre de 1595 Felipe II dispuso la creación del consulado y Universidad de comerciantes en Lima, con iguales privilegios que los de Sevilla y Burgos, a pedido de cabildo de mercaderes de la Ciudad. Se dictaron después de 49 ordenanzas sancionadas por Felipe IV, relativas a la organización de los comerciantes y al establecimiento de la jurisdicción consular”.

Por Real Cédula de 11 de diciembre de 1743, se creó el consulado de Guatemala, con lo cual se cerceno la jurisdicción del de México. Por gestión del Virrey, Conde de Revillagigedo, se crearon sendos consulados en Veracruz y en Guadalajara, el primero por Real Cédula de 27 de enero de 1795 y el segundo el 6 de junio del mismo año.

En el mismo año se establecieron también consulados e Buenos Aires, Caracas, La Habana y Santiago de Chile.

El Virrey conde de Revillagigedo, había propuesto la supresión de los consulados o su multiplicación por considerar que el número reducido que de ellos había entorpecía y/o facilitaba la resolución de los litigios entre comerciantes. En las Cortes de Cádiz, el diputado José Reyes de Cisneros presentó una moción contra el funcionamiento de los consulados.

**El Derecho Mercantil en el México Independiente.-** La consumación de la independencia de México no trajo consigo la abrogación del derecho privado español, por lo que continuaron en vigor las Ordenanzas de Bilbao. Sin embargo por decreto de 16 de octubre de 1824, se suprimieron los consulados y se dispuso que los juicios mercantiles se fallaran por el Juez común, asistido de los colegas comerciantes, los tribunales de minería subsistieron hasta el año de 1826: el 20 de mayo de dicho año se dictó un decreto que se declaraba que cesaban sus funciones.

**El Código Español de Sainz De Andino.-**Las Ordenanzas de Bilbao resultaban ya anticuadas en muchos aspectos y deficientes en otros; tanto en España como en América, comerciantes y juristas sentían la necesidad de un Código de Comercio. En España se satisfizo tal necesidad mediante la expedición del que redactó Pedro Sainz De Andino, y que fue promulgado por Fernando VII en el año de 1829, después de revisarlo por sí mismo y oír las oposiciones de las comisiones que al efecto designó. De este Código dijo: Pardessus "que era mucho más perfecto que todos los que habían sido a la luz", incluyendo por supuesto al Código Francés, pues, en efecto el de Sainz De Andino regulaba adecuadamente materias que habían sido omitidas o defectuosamente tratadas, en el Código Napoleónico.

**El Código Lares.-** Aun cuando desde el año de 1822 se había considerado necesario elaborar el Código de Comercio, y se nombro al efecto, por decreto de 22 de enero de dicho año, una comisión encargada de redactarlo, tal obra no pudo ser realizada sino en el año de 1854, en el que debido al juriconsulto Don Teodosio Lares, encargado por Santa Anna del Ministerio de Justicia, se promulgo con fecha 16 de mayo, el primer Código de Comercio Mexicano.

El Código Lares como suele llamarse en justo homenaje a su autor consta de 1901 artículos, y es indudablemente superior a las Ordenanzas de Bilbao.

Sin embargo las vicisitudes de la política hicieron efímera la vida de éste, cuya vigencia germino al triunfar la revolución de Ayutla y caer el

régimen Santanista. La abrogación del Código Lares fue permanente de hecho, pues no es exacta la afirmación de PALLARES, reiterada por TENA, de que el citado Código haya sido derogado por la ley de 22 de noviembre de 1855, ya que esta ley se limita a suprimir los tribunales especiales.

**El Derecho Mercantil adquiere carácter federal.**- La facultad de legislar en materia de comercio se confirió al congreso federal a consecuencia de la reforma que se hizo, por ley de 14 de diciembre de 1833, a la fracción X del artículo 72 de la Constitución.

En virtud de que esta reforma se elaboró con carácter federal, un nuevo Código de Comercio, que comenzó a regir el 20 de julio de 1884 y que al lado de inevitables imperfecciones tenía indudables aciertos, por lo que no se explica que a poco de entrar en vigor se pensara en abrogarlo.

**El Derecho Marítimo.**- Ramón Esquivel. Considera que el derecho marítimo tiene en México autonomía, pues las normas que lo integran, no encuentran su fundamento en la fracción X del artículo 73 de la Constitución, sino en su fracción XIII, y no fue sino posteriormente, en 1883, cuando se reformó la Constitución para dar al Congreso de la Unión la facultad de legislar en materia de comercio.

Sin embargo, formalmente se incluyó el derecho marítimo en el mercantil pues el Libro Tercero del Código de Comercio lleva el siguiente nombre del; Comercio Marítimo. El 21 de noviembre de 1963 se publicó en el Diario Oficial de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo cuyo artículo 2° transitorio dice así: se derogan los artículos del Libro Tercero del Código de Comercio y las demás disposiciones legales en lo que se oponga a este ordenamiento. Debe entenderse que la frase en lo que se oponga a este ordenamiento rige exclusivamente a las demás disposiciones legales, y que en el Libro Tercero del Código de Comercio queda derogado en su conjunto, aun cuando no resulte contradicho por la nueva Ley. Así, deben considerarse insubsistentes en nuestro derecho instituciones como el préstamo a la gruesa que estaba regulado en dicho libro, y que no aparece en la nueva ley. De igual modo, las disposiciones referentes al seguro marítimo, inclusive los artículos introducidos en 1946, a los que antes se hizo referencia, están sustituidos, en su conjunto, por las disposiciones que sobre esta materia se encuentran en la Ley de Navegación.

Antes de que cumpliera un año de promulgada la Ley de Navegación y Comercio Marítimo fue reformada en diversos preceptos relativos al contrato de transporte. Las reformas respectivas se publicaron en el Diario Oficial de 20 de agosto de 1964.

**Los proyectos de Reforma.**- En el artículo 2° de las adiciones al plan de Guadalupe, que Venustiano Carranza expidió el 12 de diciembre de 1914, en Veracruz se proponía entre otras cosas, la revisión del Código de Comercio.

Sin embargo, no parece que se haya dado ningún paso encaminado a cumplir tal propósito.

En el año de 1929 se publicó un proyecto para el nuevo Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos, redactado por una comisión nombrada por la entonces Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, compuesta no solo por juristas sino también por comerciantes y... por un ingeniero civil. Tal proyecto bajo la influencia de uno de los primitivos comisionados, daba gran importancia al concepto de cosa de comercio, al estudio del cual contribuyó mucho Lorenzo Benito, se emprendió la tarea de redactar un nuevo Código de Comercio para la República Mexicana. En el año de 1943, se publicó un proyecto, del que fue ponente el prematuramente fallecido jurista español Joaquín Rodríguez Rodríguez, en el que se toma como criterio de mercantilidad a la empresa comercial.

## **2.4 ESTADO ACTUAL.**

La evolución histórica, cuyas líneas generales han quedado trazadas en los párrafos precedentes, ha conducido a diversos resultados en los distintos países. Atendiendo a la manera en que cada derecho positivo enfoca la regulación de las relaciones comerciales.

Dentro de los países cuyo derecho privado es único, cabe distinguir aquellos en los cuales, por tener ellos preponderancia el derecho consuetudinario, la unidad proviene de la costumbre, que no ha separado lo comercial de lo civil, de aquellos otros en los cuales la ley es fuente única o a lo menos primordial, en la creación del derecho por lo cual la unidad es producto de un acto legislativo y representa así, más que falta de distinción, la fusión de dos ramas preexistentes. En el primer caso se encuentra actualmente los Estados Unidos e Inglaterra, y por ello cabe llamar de tipo anglosajón a los sistemas jurídicos que ofrecen tales caracteres, al paso que puede denominarse tipo suizo al descrito en segundo lugar, pues dado que fue en Suiza donde se dictó primero un Código de obligaciones aplicables tanto en la materia civil como en la mercantil, es de justicia dar su nombre al tipo receptivo, aún cuando hoy quede en el derecho italiano, que tanta importancia tiene en lo mercantil.

La distinción entre el derecho civil y el comercial puede hacerse con un criterio subjetivo, como el adoptado por el Código Alemán de 1900, y entonces se tendrá un sistema jurídico mercantil que podemos llamar de tipo subjetivo o germánico, por el contrario, si el criterio para separar las dos ramas de derecho hace abstracción de las personas que intervienen en el negocio jurídico a efecto de calificarlo de mercantil, se tendrá un sistema objetivo, dentro del cual cabe distinguir varios tipos: el francés, el italiano (tal como resultaba del Código de Comercio de 1882, hoy abrogado) y el español.

Hasta ahora, se han considerado tipos jurídicos históricamente realizados como meras posibilidades, cabe añadir una variante al tipo subjetivo, la que se basará no en la figura del comerciante si no en la empresa (Anteproyecto Mexicano de 1943). Dentro del tipo objetivo puede distinguirse el que se basa en el acto de comercio, y el que se fundará en la cosa.

Una vez analizada la historia del derecho aduanero, continuaremos señalando la naturaleza jurídica del mismo.

Como es bien sabido el derecho se divide en público y privado, se le llama público cuando la relación se entabla entre los sujetos a que se refiere la norma jurídica, uno de ellos es un particular y el otro es el Estado y es privado cuando los sujetos que intervienen, son particulares.

"La doctrina tradicional ubica al derecho aduanero como una rama del derecho público en contraposición del derecho privado y pretende apoyarse en criterios sistemáticos, los antecedentes de la clasificación la vamos a encontrar con los romanos en donde surgieron teóricos que dividieron al derecho en público y privado. La fundamentación de tal clasificación la encontramos en la doctrina del interés en juego, de tal suerte que según ellos había normas que tutelaban el interés de la mayoría o el interés colectivo, derecho público y había normas que defendían los intereses personales o individuales, el derecho privado".<sup>13</sup>

Para este autor, el derecho aduanero es de naturaleza pública, ya que manifiesta que el derecho siempre es público, en virtud de que en toda relación jurídica que existe entre particulares, interviene el Estado, ya que directa o indirectamente, como puede ser que, cuando uno de los particulares incumpla su obligación frente a la otra parte, ésta tiene la posibilidad de acudir a los órganos del Estado y de esta manera hacer valer su derecho. Por otro lado el derecho privado solo, tutela el interés individual.

El derecho aduanero, "es derecho público, por que el sujeto esencial y dominante de la relación jurídica es el Estado; son disposiciones de orden público y no pueden ser modificadas por los particulares; con su cumplimiento esta comprometido el interés general por los fines y actividades de este derecho; la naturaleza de sus normas son de integración y subordinación jurídica; existiendo una relación especial que regula lo relacionado con este derecho".<sup>14</sup>

El derecho aduanero es principalmente derecho público, ya que protege los intereses públicos ya sea de una manera directa o indirecta, puesto que los obligados frente a la norma aduanera siempre serán los particulares, el Estado es siempre el que va a sancionar, en el caso de incumplimiento a una norma aduanera, pero siempre dentro del marco legal

---

<sup>13</sup> Ovilla Mandujano, Manuel. Op Cit.

<sup>14</sup> Op Cit. Carvajal Contreras, Máximo.

señalado en la misma legislación para el efecto, en la creación de la norma aduanera nunca va a intervenir el obligado; el Estado es el encargado de organizar los servicios públicos y en este caso, establece el funcionamiento y las actividades que se van a realizar con respecto al comercio exterior dentro de la aduana, esta organización se da a conocer a través de la legislación aduanera. En el caso de incumplimiento de los particulares, el Estado se encargara de sancionar aquéllas conductas que se salgan de la esfera jurídica en materia aduanera, es por eso que se considera que el derecho aduanero es de naturaleza pública.

### 3. ESTRUCTURA ADUANERA.

Para ser aplicado el derecho aduanero es necesario una organización o estructura, para conocer la estructura aduanera en México, podemos proponer que todo comienza desde las facultades que le corresponden al Presidente de la República, el vínculo con el derecho aduanero. "Es facultad privativa de la Federación gravar las mercancías que se importen o exporten, o que pasen de tránsito por el territorio nacional, así como reglamentar en todo tiempo, y aún prohibir, por motivos de seguridad o de policía, la circulación en el interior de la República de toda clase de efectos cualquiera que sea su procedencia, pero sin que la misma Federación pueda establecer ni dictar en el Distrito Federal los impuestos y leyes que expresan las fracciones VI y VII del artículo 117". (Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos).

En el artículo 4° de la Ley de Comercio Exterior se enlistan las facultades del Presidente de la República en materia de comercio exterior, mismas que son una reproducción descriptiva de algunas de las señaladas en el artículo 131 Constitucional y además dan sustento jurídico a su labor de participar en la consecución de los objetivos planteados en el artículo 1° de la Ley y además facilitan la aplicación del mandato constitucional de velar por los intereses de la nación en ese rubro del comercio exterior.

- I. Crear, aumentar, disminuir o suprimir aranceles, mediante decretos publicados en el Diario Oficial de la Federación, de conformidad con lo establecido en el artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- II. Regular, restringir o prohibir la exportación, importación, circulación o tránsito de mercancías, cuando lo estime urgente, mediante decretos publicados en el Diario Oficial de la Federación, de conformidad con el artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- III. Establecer medidas para regular o restringir la exportación o importación de mercancías a través de acuerdos expedidos por la Secretaría o, en su caso, conjuntamente con la autoridad competente, y publicarlos en el Diario Oficial de la Federación;
- IV. Establecer medidas para regular o restringir la circulación o tránsito de mercancías extranjeras por el territorio nacional procedentes del y

destinadas al exterior a través de acuerdos expedidos por la autoridad competente y publicarlos en el Diario Oficial de la Federación;

- V. Conducir negociaciones comerciales internacionales a través de la Secretaría, sin perjuicio de las facultades que le correspondan a otras dependencias del ejecutivo federal, y
- VI. Coordinar, a través de la Secretaría, la participación de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal y de los Gobiernos de los Estados en las actividades de promoción del comercio exterior, así como concretar acciones en la materia con el sector privado. (Artículo 4° Ley de Comercio Exterior).

Lo que se deduce del contenido de los párrafos que anteceden, es que el Ejecutivo Federal, es el único que precisa las tarifas o aranceles a las mercancías que entren o salgan del territorio de la República, así como también la facultad de establecer o suprimir las aduanas, restringir o prohibir la importación y tránsito de mercancías cuando éstas se consideran peligrosas para el país.

El segundo órgano que interviene en el derecho aduanero es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en adelante (S.H.C.P.), es una dependencia del Gobierno, la cual conforme al artículo 31, fracción XII de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, tiene la facultad de dirigir los servicios aduaneros y de inspección, así como la Policía Fiscal Federal.

15

Las funciones de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público se encuentran señaladas en la Ley Aduanera en los artículos 144 y 145, los cuales facultan a dicha Secretaría para señalar o fijar los límites territoriales de las aduanas y establecer o suprimir las secciones aduaneras, señalar también dentro de las aduanas, el lugar de las oficinas administrativas y se coordinará con otras dependencias que realicen funciones similares, aeropuertos, puertos marítimos y en las fronteras, con respecto a las medidas de seguridad y control que se deban observar, establecerá las aduanas en las que se realizará el despacho de las mercancías mediante reglas de carácter general.

Además tiene la facultad de comprobar que las mercancías que entren o que salgan del país, se realicen conforme a lo estipulado en la Legislación aduanera, pedir la documentación necesaria acerca de las mercancías importadas o exportadas a los contribuyentes, responsables solidarios y terceros, también de recabar datos y documentos que posean los funcionarios públicos, autoridades extranjeras y fedatarios. Asegurarse que los agentes o apoderados aduanales cumplan con los requisitos de la Ley, en sus despachos aduanales en lo que se refiere al equipo de cómputo.

También realizar dentro de la aduana el reconocimiento aduanero de las mercancías, así como los establecimientos, bodegas y domicilios, de los

---

<sup>15</sup> Op Cit. Carvajal Contreras, Máximo.

destinatarios de las mercancías que se importen o exporten. Verificar que las mercancías que se importen, sean destinadas al propósito señalado, establecer los lineamientos a seguir en las operaciones de carga, descarga, manejo y circulación de las mercancías dentro de la aduana, así como la entrada y salida de las mercancías y personas de los aeropuertos, puertos marítimos y fronteras. Practicar el embargo precautorio de mercancías y de los transportes, en caso de infracciones a la Ley Aduanera, determinar el valor en la aduana de las mercancías que se declaren en el pedimento de importación o exportación, establecer la naturaleza, características, clasificación arancelaria y valor en la aduana de las mercancías que se importen o exporten.

Determinar los impuestos, cuotas compensatorias y derechos omitidos por los contribuyentes o responsables solidarios, así como exigir el pago de los mismos, comprobar y sancionar la comisión de delitos en materia aduanera. Determinar el destino de las mercancías que pasen a favor del Fisco Federal y custodiarlas hasta su entrega si es procedente. Otorgar, suspender o cancelar las patentes de los agentes aduanales y fijar el monto de los daños causados a las instalaciones y equipo de las aduanas.

Otra de las facultades de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público es la expedir Reglas de Carácter General para aplicar disposiciones en materia aduanera de los tratados o acuerdos internacionales de que México sea parte, esto con la opinión de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial. También tiene la obligación de dar a conocer la información contenida en los pedimentos de importación y dar a conocer, los honorarios que cobran los agentes aduanales por los servicios que prestan a los importadores y exportadores.<sup>16</sup>

Por su parte la Secretaría de Economía es el órgano del poder ejecutivo que sirve de vehículo para encausar la política comercial internacional del país, es decir participa en la aplicación de las disposiciones de carácter administrativo que regula a través de requisitos, la entrada o salida de mercancías del territorio nacional coadyuvando a la consecución de los fines de la Ley y al ejercicio de las atribuciones del poder ejecutivo, en términos del artículo 5° de la Ley de Comercio Exterior entre sus facultades están las siguientes:

- I. Estudiar, proyectar y proponer al Ejecutivo Federal modificaciones arancelarias ;
- II. Tramitar y resolver las investigaciones en materia las medidas de salvaguarda, así como proponer al Ejecutivo Federal las medidas que resulten de dichas investigaciones;
- III. Estudiar, proyectar, establecer y modificar medidas de regulación y restricción no arancelarias a la exportación, importación, circulación y tránsito de mercancías;
- IV. Establecer las reglas de origen;

<sup>16</sup> Ley Aduanera, México .D.F., Tomo II, Legislación Fiscal, 2001.

- V. Otorgar permisos previos y asignar cupos de exportación e importación;
- VI. Establecer los requisitos de marcado de país de origen;
- VII. Tramitar y resolver las investigaciones en materia de prácticas desleales de comercio internacional, así como determinar las cuotas compensatorias que resulten de dichas investigaciones;
- VIII. Asesorar a los exportadores mexicanos involucrados en investigaciones en el extranjero en materia de prácticas desleales de comercio internacional y medidas de salvaguarda;
- IX. Coordinar las negociaciones comerciales internacionales con las dependencias competentes;
- X. Expedir las disposiciones de carácter administrativo en cumplimiento de los tratados o convenios internacionales en materia comercial de las que México sea parte;
- XI. Establecer mecanismos de promoción de las exportaciones, y
- XII. Las demás que le encomienden expresamente las leyes y los reglamentos. (Artículo 5° Ley de Comercio Exterior).

La Comisiones Auxiliares también son parte fundamental para la aplicación de estas disposiciones de carácter administrativo relacionadas con el comercio exterior, para lo cual esta facultada la SECONOMIA es preciso someter a consideración de la Comisión de Comercio Exterior (COCEX) el propósito de dichas medidas y será ésta quien sancione y de su visto bueno de su implementación.

La Comisión de Comercio Exterior será órgano de consulta obligatoria de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal en relación con las materias a que se refieren las fracciones I a V del artículo 4° de esta Ley. Esta comisión estará encargada de emitir opinión en los asuntos de comercio exterior de conformidad a lo establecido en la presente Ley. (Artículo 6° de la Ley de Comercio Exterior).

La Comisión Mixta para la Promoción de las Exportaciones (COMPEX) cuya función primordial es lograr acciones conjuntas entre las entidades gubernamentales de todos los niveles y el sector privado a fin de fomentar las exportaciones.

No obstante que su principal objetivo es promover las exportaciones, este foro asesora y apoya en la solución de su problemática a los exportadores, por lo que se puede establecer que esta comisión esta enfocada no solamente a promover las exportaciones sino todo el comercio exterior en general.

En sus inicios la concurrencia de este órgano era distinto, ya que de manera directa y en muchos de los casos, personal de los funcionarios implicados en la solución, escuchaba la problemática de los diversos sectores que participan en el comercio exterior y se le atendía de manera casi sumaria. La Comisión Mixta para la Promoción de las Exportaciones auxiliaría al Ejecutivo Federal en relación a la facultad a que se refiere la fracción VI del artículo 4°. Esta Comisión estará encargada de analizar,

evaluar, proponer y concretar acciones entre los sectores público y privado en materia de exportaciones de bienes y servicios. (Artículo 7° de la Ley de Comercio Exterior).

Continuando con la estructura del derecho aduanero, según el artículo 7 del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la Subsecretaría de Ingresos depende de dicha Secretaría, la Subsecretaría de Ingresos básicamente tiene la función de programar, organizar, dirigir y evaluar conforme a los lineamientos que fije el Secretario, a las unidades administrativas adscritas, las cuales son la Dirección General de Política de Ingresos, la Dirección General de Interventoría, Dirección General de Planeación y Evaluación, Dirección General Técnica Operativa, Administración General de Auditoría Fiscal Federal, Administración General de Aduanas, Coordinación General de Entidades Federativas.

Las Direcciones y Administraciones Generales tienen las siguientes facultades, según lo estipula el artículo 12 del Reglamento Interior de la Secretaría en comento:

- I. Formular, para aprobación superior, los programas y actividades y los anteproyectos de presupuestos de las unidades administrativas que integren sus dependencias; así como organizar, dirigir y evaluar dichas actividades.
- II. Acordar y resolver los asuntos de la competencia de las unidades administrativas a su cargo, así como conceder audiencia al público.
- III. Coordinarse con las demás unidades administrativas de la Secretaría para el mejor despacho de los asuntos de su competencia.
- IV. Expedir certificaciones de los expedientes relativos a los asuntos de su competencia".

Debemos añadir a lo anterior, a las unidades administrativas regionales de carácter aduanero, las cuales, según el artículo 109 del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, estas unidades son creadas para el mejor desempeño de las facultades de dicha Secretaría.

Básicamente, como lo señala el artículo 110 del citado Reglamento, las facultades de los administradores a nivel regional se encuentran en el Programa Operativo Anual, el anteproyecto de presupuesto, y el deber de informar avances del programa. Señalar recursos de tipo material y lo relativo al personal requerido por las administraciones locales, cumplir con los convenios y acuerdos de coordinación fiscal. Informar a la Procuraduría Fiscal de la Federación de los delitos fiscales y de servidores públicos.

Cabe señalar que dentro de la estructura aduanera se ubican también las aduanas, que para efecto de la Ley Aduanera es el lugar autorizado para la entrada y salida de mercancías, al o del territorio nacional. Así mismo, se

incluyen las secciones aduaneras que de conformidad con el artículo 144 de la Ley Aduanera, fracción I, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, tiene la facultad de establecer o suprimir secciones aduaneras, las cuales tienen como finalidad, realizar los trámites administrativos de la aduana, como puede ser en el caso de la Aduana Interior del Aeropuerto Internacional de la Ciudad de México, el departamento de agentes aduanales en el que se realizan registros de patentes de agentes o apoderados aduanales, así como el registro de los dependientes de las agencias y recibe solicitudes de patentes, revisa los formatos que obran en los expedientes de cada agencia y actualiza los mismos.

Otra sección es el departamento jurídico y reconocimiento aduanero, el cual se encarga de los trámites subsiguientes al inicio de un procedimiento administrativo en materia aduanera.

Podemos mencionar también la sub-administración de informática, contabilidad y glosa, en la que se revisa toda la documentación relativa a los datos contenidos en los pedimentos, declaraciones o manifestaciones de carácter aduanero, así mismo, informa acerca de los ingresos y egresos de la aduana.

Otra sección es el departamento de recursos humanos, es la encargada de llevar a cabo los trámites relacionados a la contratación de empleados, así como las nóminas, las altas y bajas y las suspensiones de los mismos. Se encuentran también los almacenes fiscalizados de la aduana, que tienen la función de recibir y guardar las mercancías; en determinados casos, la S.H.C.P. autoriza a los particulares para prestar este servicio dentro de la aduana.

También integran a la estructura aduanera, los desarrollos portuarios, zonas libres y franjas fronterizas. Por cuanto hace a los primeros, los artículos 157 y 158 del Reglamento de la citada Ley, establece que la S.H.C.P., va a delimitar perímetros de vigilancia, en donde se autorice la entrada y salida a medios de transporte, en dichos lugares la autoridad aduanera va a ejercer sus facultades, y se podrán establecer recintos fiscales o aduanas, en ellos se van a establecer empresas que tengan acceso al mar. Se deberá entregar a la autoridad aduanera los documentos correspondientes que los conductores de los medios de transporte se internen al país, para amparar su actuación.

Por lo que respecta a las zonas libres, según Jorge Enrique Loera "consiste en un régimen especial, que se implanta sobre un determinado territorio con la finalidad socio-económica para desarrollar la economía y la cultura, en el sentido más amplio de esa región".<sup>17</sup>

Como podemos observar, estas zonas libres son una parte del territorio que por razones económicas y sociales se establece un régimen fiscal distinto, con el propósito de lograr el desarrollo económico y cultural de

---

<sup>17</sup> Op Cit. Carvajal Contreras, Máximo.

las zonas libres, este régimen consiste en eliminar impuestos a las mercancías que se importen, siempre y cuando estas mercancías sean distintas a las que se producen en dichas zonas, y de este modo, no afectar su economía. Asimismo es necesario eliminar impuestos a las mercancías que se exporten y que hayan sido producidas en la zona de que se trate.

Respecto de las franjas fronterizas, el artículo 136 de la Ley Aduanera, establece que las poblaciones fronterizas equivalen a: "una franja de veinte Kilómetros paralela a la línea divisoria internacional".

Contempla la citada ley, en su artículo 137 lo relativo a franjas fronterizas, en el que se establece que la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, con opinión de la S.H.C.P., van a determinar la eliminación o reducción de impuestos aduaneros, se encargará de restringir o prohibir la importación o exportación de determinadas mercancías en las regiones y franjas fronterizas, también la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, se encarga de determinar las mercancías sujetas a regulaciones y restricciones no arancelarias. La S.H.C.P., es la indicada de señalar los lugares cerca de las regiones fronterizas y de las franjas fronterizas, para la revisión de pasajeros y mercancías y de esta forma puedan llegar al resto del país.

Las mercancías que se importen a través de regiones o franjas fronterizas, deberán cumplir con los requisitos de control dictados por la S.H.C.P., y pagar las cuotas compensatorias y solo así, se podrán introducir al resto del país. Se establece que los habitantes de las regiones y franjas fronterizas, pueden importar mercancías para su consumo sin el pago de impuestos, siempre y cuando estas mercancías sean de la clase, valor y cantidad que señale dicha Secretaría, según lo estipula el artículo 61 fracción VIII de la ley en comento; asimismo, para que estas mercancías puedan introducirse al resto del país, es necesario cumplir con los lineamientos requeridos por la autoridad. En cuando a las regiones fronterizas el Ejecutivo Federal es el encargado de delimitar dichas regiones.

Por último el artículo 138 de la citada ley, señala que se entiende por reexportación, la cual tiene lugar cuando las mercancías se introducen al resto del país, provenientes del extranjero, a través de la franja o región fronteriza, siempre que se cubran las contribuciones correspondientes al resto del territorio nacional; cuando sean mercancías que se han sometido a procesos de elaboración o transformación en dichas franjas y por último cuando se introduzcan temporalmente para seguir dichos procesos. Además se deben cumplir los requisitos en materia de regulaciones y restricciones no arancelarias.

#### **4. INTERDISCIPLINARIEDAD DEL DERECHO ADUANERO**

En este tema estudiaremos que el derecho aduanero no se puede analizar de una manera aislada ya que como vamos a observar a lo largo de

este punto se hace necesario que el derecho aduanero tenga relación con otras disciplinas que son necesarias para el mejor funcionamiento del mismo, ya que el derecho aduanero no puede actuar de manera autónoma, ya que el Derecho como tal es uno solo.

A continuación se expondrán las relaciones que tiene el derecho aduanero con otras ramas del derecho, ya que si estudiamos al derecho aduanero de una manera aislada nos podemos confundir o podemos tener una percepción errónea del mismo.

## **I. Con ramas del Derecho Público.**

El derecho aduanero, que también forma parte del derecho público, tiene estrechas relaciones con las otras ramas del derecho público.

- El Derecho Constitucional. El derecho aduanero toma de éste los conceptos fundamentales de competencias entre los diversos poderes de Gobierno Federal; las prohibiciones en materia aduanera que impone a las Entidades federativas; Las garantías individuales que debe respetar el poder público en el ejercicio de su potestad aduanera; el fundamento de la obligación de pagar las contribuciones a las importaciones y exportaciones; las facultades extraordinarias del Ejecutivo Federal para legislar en materia de impuestos al comercio exterior.

Son normas que pertenecen al derecho constitucional pero que regulan la materia aduanera como son: La facultad privativa de la Federación de establecer impuestos al comercio exterior. El establecimiento de aduanas con su ubicación. La facultad de la Federación de gravar, restringir o prohibir la importación, exportación, o tránsito de mercancías.

- El Derecho Administrativo. El derecho administrativo regula la organización y las atribuciones de las diversas dependencias y entidades que conforman a Administración Pública Federal así como las prescripciones sobre la prestación de los servicios públicos. El aduanero recurre a él para el conocimiento de las atribuciones que le competen al órgano administrativo encargado del ejercicio de las funciones aduaneras.

Son normas del derecho administrativo que al aportar los servicios propios de la actividad de la Administración Pública, hacen que se materialicen las funciones aduaneras, así como establecer los órganos o dependencias del Estado que se encargan de recaudar los impuestos al comercio exterior.

- El Derecho Fiscal. Esta rama se compone de las normas que fijan o establecen las contribuciones para sufragar el gasto público, entre ellas las que gravan las entradas y salidas de mercancías del

territorio nacional, así como los medios de su extinción y las sanciones en caso de su incumplimiento.

Son aquellas normas que perteneciendo al derecho fiscal se relacionan estrechamente con la materia aduanera, como son: la teoría de las contribuciones. Definiciones de los impuestos al comercio exterior. Los recursos de los particulares frente a los actos de la autoridad aduanera. Los procedimientos contenciosos. La regulación del delito de contrabando.

- El Derecho Penal. La tipificación y sanción de los delitos aduaneros es materia del derecho penal por lo que se establece una relación indiscutible entre ambos.

Conjunto de normas de derecho penal que apoyan al derecho aduanero. Es la aplicación de principios generales para penar todo acto o hecho contrario a la Ley Aduanera.

- El Derecho Internacional. Se relaciona estrechamente este derecho y el aduanero en virtud de que toca al primero la regulación de zonas comerciales internacionales de las que el país sea parte así como su participación en tratados internacionales, a los cuales se referirá el aduanero.

Son aquellas normas de derecho internacional que se relacionan con el derecho aduanero para establecer, zonas de integración aduanera, como son: las áreas de libre comercio, uniones aduaneras o mercados comunes. Tratados bilaterales o multinacionales para crear organismos internacionales como por ejemplo: la Organización Mundial de Comercio OMC.

- El Derecho Procesal. Provee al aduanero de instituciones y figuras jurídicas que esté usará para fines propios en los procedimientos administrativos aduaneros, como la representación, notificación, ofrecimiento, desahogo y valoración de probanzas y otros requisitos de sus resoluciones.

Son normas procedimentales que tienen aplicación en caso de infracciones o controversias entre los importadores y exportadores con la autoridad aduanera ya sea en la tramitación del procedimiento administrativo de investigación y audiencia, ya en la utilización de recurso de revocación, o en el juicio de nulidad; en lo concerniente a notificaciones, recusaciones, probanzas, desahogo de pruebas, competencia, términos, legitimación, etcétera.

- El Derecho Financiero. Es el conjunto de normas típicas del derecho financiero que se relacionan con el aduanero, como es el caso de fijar los montos máximos de los recursos financieros para la importación de mercancías. La regulación de la balanza de pago y de

comercio. La obtención de divisas que por exportaciones ingresen. La fijación de la paridad cambiaria de la moneda.

- El Derecho Económico. Son aquellas normas que regulan la actividad económica de un país y que se relacionan con el derecho aduanero para favorecer ciertas actividades aduaneras y obtener un beneficio económico. Por ejemplo los regímenes aduaneros que apoyan las actividades comerciales, industriales y de transporte.

## II. Con ramas del Derecho Privado.

El derecho aduanero finca relaciones con ellas para extraer el significado y contenido de instituciones privadas que son mencionadas en las normas aduaneras.

- El Derecho Civil. El derecho aduanero incluye conceptos civiles en sus propias normas, como por ejemplo, personalidad y capacidad; domicilio y residencia; patrimonio; propiedad; creación y transmisión de obligaciones; convenios y contratos, etc.

Es el conjunto de principios o instituciones civiles que se aplican a la materia aduanera como el mandato, la personalidad, la capacidad, el concepto de obligación, los conceptos de convenio y contratos, la propiedad, la declaración unilateral de la voluntad, la condición, y el término.

- El Derecho Mercantil. Al igual que el anterior, la legislación aduanera recoge conceptos y figuras que crea y regula la mercantil, entre otros, como: facturas, actos de comercio, comisión, almacenes, y compraventa internacional.<sup>18</sup>

Son aquellas disposiciones típicas mercantiles que tienen injerencia en la actividad aduanera como son: los actos de comercio, comerciantes, títulos de crédito, los manifiestos de carga, las facturas comerciales, las formas de endosar la documentación, la compraventa internacional, los contratos de fletamentos y seguros, la comisión mercantil, y los almacenes generales de depósito.<sup>19</sup>

Como pudimos observar a lo largo de este punto, es fácil precisar que el derecho aduanero de ninguna manera pudiera existir sin la colaboración y participación de otras ramas del Derecho, ya que de alguna o de otra manera interactúan entre sí, por lo tanto llegamos a la conclusión de que el derecho aduanero es una parte fundamental para el desarrollo de cualquier país ya que sin él la economía de cualquier Estado se vería afectada de una manera irremediable.

---

<sup>18</sup> Op Cit. Carvajal Contreras, Máximo.

<sup>19</sup> Op Cit. Carvajal Contreras, Máximo.

## 5. NORMATIVIDAD

En este tema estudiaremos las normas aplicables al derecho aduanero, es decir, el conjunto de legislaciones que van a regir las actividades y operaciones que se realizan con motivo del régimen de importación y exportación. Algunas de ellas determinan el valor en aduana de las mercancías, las tarifas arancelarias y otras tantas que se aplican a la misma ley que regula la operación aduanera. Algunos autores dividen a las leyes aduaneras en principales y secundarias. Las primeras son las que describen las conductas y explican cómo y por qué operan esas normas: las secundarias son más que nada de índole económico.

Las disposiciones legales aduaneras son de carácter eminentemente jurídico, pero algunas con connotaciones económicas, por lo que convencionalmente se han separado; elaborándose normas sustantivas y normas arancelarias, siendo estas últimas las de contenido económico. La jerarquía de estos ordenamientos en nuestro sistema, es de igualdad, principio que mantiene la ley aduanera al preceptuar, que la propia ley de aduanas, la de los impuestos generales de importación y exportación y las demás leyes y ordenamientos regulan la entrada al territorio nacional y la salida del mismo de mercancías y de los medios en que se transporten o conduzcan, así como el despacho aduanero y los hechos o actos que deriven de éste o de dicha entrada o salida de mercancías.

Por lo tanto son normas directas: la Ley Aduanera y las Tarifas de Importación y Exportación; teniendo el carácter de leyes supletorias cualquier ley u ordenamiento que tenga aplicación a la materia aduanera como: el Código Fiscal de la Federación, la Ley de Ingresos de la Federación, la Ley de Impuestos al Valor Agregado, la Ley de Impuesto Especial sobre Producción y Servicio, la Ley de Comercio Exterior, la Ley Federal de Derechos, la Ley de Impuestos Sobre Automóviles Nuevos, la Ley de Impuestos Sobre la Renta, la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, la Ley Federal Sobre Metrología y Normalización, la Ley General de Salud, la Ley Orgánica de la Administración Pública, la Ley de Navegación, al Código Federal de Procedimientos Civiles, la Ley Federal de Sanidad Vegetal, la Ley Federal de Sanidad Animal, la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente entre otras.<sup>20</sup>

En junio de 1983, fue aprobada la incorporación al Glosario de Términos Aduaneros Internacionales el término de "Legislación Aduanera", por el Consejo de Cooperación Aduanera y que se define de la siguiente forma: "Conjunto de prescripciones legislativas y reglamentarias concernientes a la importación y a la exportación de mercadería que la Aduana está expresamente encargada de aplicar; y reglamentaciones eventuales dictadas por la Aduana en virtud de los poderes que le han sido

---

<sup>20</sup> Op Cit. Carvajal Contreras, Máximo.

atribuidos por la ley". Nota. En general, la legislación aduanera comprende disposiciones sobre:

-la estructura y la organización de las administraciones, sus atribuciones, prerrogativas y responsabilidades, así como los derechos y las obligaciones de los usuarios.

-los diversos regímenes aduaneros así como las formalidades relativas a su aplicación de derechos e impuestos a la importación o a la exportación.

-la naturaleza y las consecuencias jurídicas de los ilícitos aduaneros,

-las diversas vías de recursos".<sup>21</sup>

Esta definición de legislación aduanera, resulta muy completa ya que incluye en primer término que todo ese conjunto de leyes son relativas a los regímenes aduaneros; señala a la aduana como la institución impuesta para aplicar esas leyes y dictar otras según convenga.

En segundo lugar, menciona también que estas disposiciones se refieren a la organización de las autoridades aduaneras, y que en este caso podemos señalar a la S.H.C.P., como dependencia del Ejecutivo Federal, la cual cuenta con las unidades administrativas centrales como la Administración General de Auditoría Fiscal Federal o a la Administración General de Aduanas, que son las que se refieren a la materia aduanera y que como hemos señalado en temas anteriores, estas cuentan con unidades administrativas regionales para el mejor despacho de los asuntos de su competencia. Asimismo señala que las facultades y obligaciones de estas autoridades, integran también la legislación aduanera.

Podemos agregar a las personas físicas autorizadas por la S.H.C.P., para promover por cuenta ajena el despacho de mercancías en los regímenes aduaneros, de conformidad con el artículo 159 de la Ley Aduanera, como parte integrante de la legislación en comento.

Abarca también los regímenes aduaneros, que según el artículo 90 de la citada ley, son los definitivos y temporales de importación y exportación. Por último, menciona a los delitos de carácter aduanero y a los recursos administrativos de índole aduanal, los cuales se encuentran contemplados en el artículo 203 de la Ley Aduanera.

Por otra parte la Legislación Mexicana en materia aduanera nos incluye los ordenamientos jurídicos que van a regular el comercio exterior en nuestro país entre los cuales se encuentran: la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Código de Comercio y la Ley Reglamentaria del artículo 131 Constitucional (Ley de Comercio Exterior).

---

<sup>21</sup> Op Cit. Citada por Basaldua Xavier, Ricardo.

## **1. La Constitución de los Estados Unidos Mexicanos.**

Artículo 5. A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos.

Artículo 25 Tercer Párrafo. Al desarrollo económico nacional concurrirán con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado.

Artículo 27 Fracción XX. El Estado promoverá las condiciones para el desarrollo rural integral, con el propósito de generar empleo y garantizar a la población campesina bienestar.

Artículo 28. En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios y las prácticas monopólicas.

Artículo 31. Son obligaciones de los mexicanos:

Fracción IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación como del Distrito Federal o del Estado o Municipio en que residan en la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes.

Artículo 73. El Congreso tiene la facultad:

Fracción IX. Para impedir que en el comercio de Estado a Estado, se establezcan restricciones;

Fracción X. Para legislar en toda la República, sobre hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, intermediación y servicios financieros, energía eléctrica y nuclear, para expedir las Leyes de trabajo reglamentarias del artículo 123;

Fracción XVI. Para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, emigración e inmigración y salubridad general de la República;

Fracción XIX. Para establecer contribuciones:

- 1.-Sobre comercio exterior;
- 2.-Sobre el aprovechamiento y explotación de los recursos naturales;
- 3.-Sobre instituciones de crédito y sociedades de seguros;
- 4.-Sobre servicios públicos, concesionarios o explotados directamente por la Federación; y
- 5.-Especiales sobre:
  - a) Energía Eléctrica;
  - b) Producción y consumo de tabacos;

- c) Gasolina y otros derivados del petróleo;
- d) Cerillos y fósforos;
- e) Aguardiente y productos de su fermentación;
- f) Explotación forestal; y
- g) Producción y consumo de cerveza.

Fracción XXIX-H.- Para expedir leyes que establezcan la concurrencia del Gobierno Federal de los Gobiernos de los Estados y de los Municipios, en ámbito de sus respectivas consecuencias:

Fracción XXIX-G.- Para expedir leyes tendientes a la promoción de la investigación mexicana, la regulación de la investigación extranjera, la transferencia de tecnología y la generación, difusión y aplicación de los conocimientos científicos y tecnológicos que requiere el desarrollo nacional;

Artículo 74. Son facultades exclusivas de la Cámara de Diputados;

Fracción I. Expedir el Bando Solemne para dar a conocer en toda la República la declaración del presidente electo que hubiere hecho el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Artículo 75. La Cámara de Diputados al aprobar el presupuesto de egresos, no podrá dejar de señalar la retribución que corresponde a un empleo que este establecido por la Ley.

Artículo 89. Las facultades y obligaciones del Presidente de la República son las siguientes:

Fracción I. Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa de su exacta observancia;

Fracción III. Nombrar los ministros, agentes diplomáticos y cónsules generales con aprobación del Senado;

Fracción X. Dirigir la política del exterior y celebrar tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado;

Fracción XIII. Habilitar toda clase de puertos, establecer aduanas marítimas y fronterizas y designar su ubicación.

Artículo 117. Los Estados no pueden en ningún caso:

Fracción V. Prohibir, ni gravar directa o indirectamente, la entrada a su territorio ni salida de él, a ninguna mercancía nacional o extranjera.

Artículo 131. Es facultad privativa de la Federación gravar las mercancías que se importen o exporten.

Artículo 133. Esta Constitución y las leyes del Congreso de la Unión que el emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con las mismas celebradas y que se celebren con el Presidente de la Republica con aprobación del Senado serán la Ley Suprema de toda la Unión.

## **2. Código de Comercio.**

El comercio exterior es una variable de todo sistema económico que trata de la inserción de un país, en este caso México, como vendedor y comprador de bienes y servicios en los mercados externos. De esta inserción surge la balanza comercial, registro contable que da cuenta anual de las importaciones y exportaciones objetos transportables, generalmente físicos, que se registren en las aduanas.

A esta visión mercantilista, vigente hasta algunos años, se suma el comercio de servicios, intangibles, que vinculados a los intercambios entre varios países comienza a tener una presencia fundamental, presencia que se registra en la columna de servicios de la balanza de pagos.

Mercancías y servicios son en la actualidad "los objetos de comercialización entre los diversos países".

## **3. Ley del Comercio Exterior.**

La fuente interna primaria de nuestro derecho económico en materia de comercio exterior, la encontramos en el artículo 131 constitucional, que expresa:

Es facultad privativa de la Federación gravar las mercancías que se importen o exporten o que pasen de tránsito por el territorio nacional, así como reglamentar en todo tiempo y aun prohibir, por motivo de seguridad o de policía, la circulación en el interior de la República de toda clase de efectos, cualquiera que sea su procedencia pero sin que la misma Federación pueda establecer ni dictaren el Distrito Federal los impuestos y leyes que expresan las fracciones VI y VII del artículo 117.

El ejecutivo, podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación expedidas por el propio Congreso, y para crear otras, así como para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando los estime urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional o de realizar cualquier otro propósito en beneficio del país. El propio Ejecutivo, al enviar al Congreso el presupuesto fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida.

Este precepto constitucional es reglamentado por la Ley de Comercio Exterior publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de julio de 1993, misma que tiene su reglamento, y que se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre de 1993, esta Ley vino a sustituir a la Ley Reglamentaria para la aplicación del artículo 131 Constitucional, esta última que regulaba las facultades del Ejecutivo en materia de comercio exterior.

Como es sabido ante el cambio de nuestra política comercial y nuestro ingreso al GATT, fue necesario crear nuevos cuerpos normativos que respondieran a las nuevas necesidades y conductas del comercio internacional, regulando de una manera más adecuada y eficiente nuestra integración a esta nueva dinámica mundial de intercambio entre los países, desechando la vieja idea de la sustitución de importaciones, por una de apertura que pretende ser regulada por el nuevo ordenamiento y cuyo objeto en términos de su artículo 1° es el siguiente:

El objeto de la Ley de Comercio Exterior es el de regular y promover el comercio, incrementar la competitividad de la economía nacional, proporcionar el uso eficiente de los recursos productivos del país, integrar adecuadamente la economía mexicana con la internacional y contribuir a elevar el bienestar de la población.

En estas fuentes se encuentra la base constitucional del manejo de esta materia, de parte de la Federación y específicamente del Presidente de la República y de los cuales derivan el resto de las disposiciones aplicables.

# **CAPITULO II**

## CAPITULO II

### MERCANCIAS Y DESPACHO ADUANERO.

#### 1. MERCANCIAS.

Etimológicamente. Mercancía, deriva de "mercado" del latín "mercatus" que significa comercio, tráfico, mercado.

El término "mercancías" dentro del Derecho Aduanero reviste particular interés: durante siglos la potestad aduanera ha estado vinculada ha este concepto. Tan es así, que muchos autores en diferentes épocas han definido el objeto de la relación aduanera en base al vocablo mercancías; idea actualmente superada pero sin que esto signifique que haya perdido su importancia.

Para nuestra disciplina jurídica nuestro término mercancía debe ser un concepto muy preciso, tarea nada fácil, sin observamos que el propio Consejo de Cooperación de Brúcelas no se ha atrevido a formular una definición válida con características generales.

Para los economistas, mercancías es todo aquello que representa un valor económico. Dentro de esta definición se incluye los bienes inmuebles, por lo tanto no puede ser aplicada al Derecho Aduanero el cual estudia solamente bienes muebles objeto de tráfico internacional. Así lo entiende Carlos Anabalón al decir que son "todos los productos y bienes corporales muebles, sin excepción alguna".

Nuestra Ley aduanera en forma genérica define a las mercancías diciendo que son "Los productos, los artículos, efectos y cualquier otros bienes, aun cuando las leyes los consideren inalienables o irreductibles a propiedad particular".

Por otra parte Ricardo Xavier Basaldúa, afirma que "la palabra mercadería designa cualquier objeto susceptible de ser desplazado de un territorio a otro". Es decir todo objeto de ser importado o exportado (gas, fluido eléctrico).

Enrique Bernardo Paez define a las mercancías como "cosa mueble que responde a una realidad corpórea, natural o artificial y que es susceptible de ser transportada".<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup> Op Cit. Carvajal Contreras, Máximo.

- En Sentido Amplio. Es cosa mercantil toda entidad corporal o incorporal que no estando excluido del comercio, puede ser objeto de apropiación.
- En Sentido Estricto. Son cosas mercantiles todo lo que puede ser objeto de un derecho, aquellas que son objeto de tráfico mercantil o sirvan como auxilio para la realización del tráfico; la moneda, los títulos de crédito.

De lo anterior podemos establecer que las mercancías son cosas mercantiles en estricto sentido "pues son objeto natural del tráfico mercantil" y son cosas muebles precisamente por que están destinadas al cambio comercial, siempre objeto de compraventa o de especulación.

El artículo 747 del Código Civil del Distrito Federal dispone que para que los bienes puedan ser objeto de propiedad privada se requiere que no este fuera del comercio, mientras que el artículo 749 del mismo ordenamiento civil señala que los bienes o las cosa que estén fuera del comercio son los que no pueden ser poseídos por algún individuo exclusivamente y los que la Ley declara a propiedad particular. Entre los primeros se puede mencionar a los mares, océanos y el espacio aéreo y entre los segundos a ciertos bienes del Estado que la Ley prohíbe su enajenación, como los monumentos arqueológicos, inmuebles, ambos bajo el régimen de bienes de dominio público de la Federación y que son objeto de una Ley específica como lo es la Ley de Bienes Nacionales.

Cuando la Ley Aduanera dispone que se consideran mercancías aun aquellas que las leyes consideren inalienables o irreductibles a propiedad particular, lo que ordena es que aun los bienes del dominio público del Estado están sujetos a sus disposiciones, por lo que cualquier cosa, pública o privada, se encontrara sujeta a la potestad aduanera cuando ingrese al país o salga del mismo.

Sin embargo la Ley en comento se limita a hacer una lista de sinónimos o equivalencias de la palabra mercancía (productos, artículos, efectos o cualquier otro bien) y no son productos o efectos (que también son materia de comercio internacional) son objeto de la actividad aduanera, y por ende, si se ubican dentro del concepto de mercancías tales como la propiedad intelectual, los capitales y los servicios.

Como conclusión podemos decir que el Derecho Aduanero estudia solo los bienes muebles objeto de tráfico internacional.

### **División de las Mercancías.**

*Por su origen:*

Nacionales. Las que se produzcan en el país, o se manufacturaran en el mismo con las materias primas nacionales o nacionalizadas.

**Nacionalizadas.** Las que siendo extranjeras han satisfecho todos los requisitos y pagado su contribución de importación entrando a la circulación y consumo del país.

**Extranjeras.** Son aquellas que por su origen provengan del extranjero y no se hayan nacionalizado.

**Comunitarias.** Las que según sus reglas de origen proceden de una zona de integración aduanera o económica.

*Por sus requisitos:*

**Libres.** Las que para su importación o exportación no requiera de requisitos especiales.

**Restringidas.** Las que para ser importadas o exportadas necesitan permiso previo de la autoridad competente.

**Reguladas.** Las que necesitan de autorización de la autoridad competente o cumplir con determinadas condiciones para su importación o exportación.

**Prohibidas.** Las que de ninguna manera pueden ser objeto de comercio exterior.

*Por el pago de impuestos:*

**Exentas.** Aquellas mercancías que no causan impuesto.

**Gravadas.** Las que están sujetas al pago de los impuestos.

*Por su régimen aduanero:*

**De importación.** Las que se introducen al territorio aduanero.

**De exportación.** Las que se extraen de un territorio aduanero.

**De tránsito.** Las que circulan por un territorio aduanero.

**A depósito.** Las que se guardan en almacenes generales de depósito.

*Por su lugar de destino:*

**A región fronteriza.** Las que su destino son las zonas de desgravación aduanera.

**A franja fronteriza.** La que su destino es una zona de veinte kilómetros paralela a las líneas divisorias internacionales.

A zona gravada. La que su destino es cualquier parte del territorio nacional, a excepción de las regiones y franjas fronterizas.<sup>23</sup>

Como excepción a la regla general de que todos los medios de conducción en que se transporten las mercancías de comercio exterior, están bajo el control aduanero; se establece la de que las naves militares o la de los gobiernos extranjeros, no están sujetos a las disposiciones legales y la única facultad que se tiene es la de verificar que no efectúan ninguna operación comercial.

## 1.1. TRAFICOS.

Sin la actividad transportadora no podemos imaginarnos el desenvolvimiento de las comunicaciones humanas, el transporte es tanto o más importante que la compraventa ya que sin el no sería imaginable la circulación de las mercancías, para la prestación del servicio se requiere tanto del vehículo como de una línea conductora que lo vaya ha respaldar, en la actualidad la mayor proporción de contratos de transporte se prestan por empresas establecidas que operan bajo tarifas y condiciones impuestas por el concesionario (el Estado) (la mayoría de los contratos son de adhesión).<sup>24</sup>

***Tráfico Internacional:*** Es el que se realiza entre dos o más países y cruza por lo menos la línea de frontera ya sea terrestre marítima o aérea.

La vigente Ley regula como tráfico autorizado para la introducción o extracción de mercancías del territorio nacional al:

### **Tráfico: Aéreo, Terrestre, Marítimo, Fluvial y Postal.**

Todas las maniobras de carga, descarga, trasbordo, almacenamiento, conducción y revisión de mercancías o equipajes sólo podrán efectuarse por los lugares autorizados y en horas y días hábiles.

Los lugares autorizados para la entrada y salida de mercancías y sus maniobras de carga, descarga, trasbordo y almacenamiento están regulados en el artículo 7 del Reglamento de la Ley Aduanera; así como los días y horas hábiles son dados a conocer por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mediante reglas de carácter general publicadas en el Diario Oficial de la Federación, atento a lo preceptuado por el artículo 10 de la Ley Aduanera.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público señalará algunos otros lugares para maniobras. La autoridad aduanera en caso fortuito, de fuerza

<sup>23</sup> Op Cit. Carvajal Contreras, Máximo.

<sup>24</sup> Cervantes Ahumada, Raúl. Derecho Mercantil. p. 568.

mayor o causas debidamente justificadas podrá habilitar lugares diferentes para la entrada, salida, maniobras o conducción de mercancías distintas a las autorizadas y por el tiempo que dure la circulación eventual.

Las empresas porteadoras, los conductores de mercancías, capitanes de buques o pilotos tienen las siguientes obligaciones: permitir la visita de inspección que la autoridad aduanera realice en los medios de transporte o presentarlos en cualquier lugar que indique la autoridad. Cumplir con las medidas que se señalen para prevenir y asegurar en los vehículos el cumplimiento a las disposiciones de la Ley. Exhibir, cuando sean requeridos, los libros de navegación y los demás documentos que amparen los vehículos y las mercancías que conduzcan. Presentar a la autoridad aduanera las mercancías y los documentos que las amparen en las formas aprobadas por la Secretaría de Hacienda. En casos de mercancías explosivas, inflamables, contaminantes, radioactivas o corrosivas, fijar las marcas o símbolos que internacionalmente son obligatorios. Evitar la venta de mercancías extranjeras en las embarcaciones o aeronaves. Pagar los créditos fiscales que se hubieren causado. Proporcionar información sobre las mercancías que se transporten, en medios magnéticos.

Cuando se trata de mercancías que su manejo implique un riesgo, como es el caso de explosivos, radioactivos, inflamables, etc., la Ley Aduanera, señalará sus requisitos.

Como ya afirmamos anteriormente existen diferentes tráficos por los cuales se pueden introducir o extraer mercancías del país, a continuación analizaremos las disposiciones legales de cada uno de estos tráficos.

Tráfico Aéreo. El importador que haya pactado la entrega de la mercancía por este transporte puede sugerirle a su proveedor; la línea aérea por la cual quiere que la sea enviada la mercancía o dejar a elección del exportador en el país de origen la línea aérea.

En el primer caso el importador (remitente) deberá analizar para elegir la línea aérea conveniente:

**Ruta.** Es el camino que seguirá el embarque desde el lugar de origen hasta el lugar de destino, incluyendo las escalas de conexión.

**Vuelo.** (Directo) Tiene escala técnica y no baja pasaje. (Indirecto) Escala de conexión, sí baja pasaje y carga (hay cambio de aeronave y tripulación).

**Frecuencia.** Se refiere a los días que se realizan los vuelos. Se deberá elegir según las necesidades de entrega o recepción de la mercancía.

**Tarifas.** Es el monto cargado por el transporte de la unidad de peso, de las, mercancías desde el punto de origen hasta el punto del destino.

### Aplicación de Tarifas:

- Son aplicables las vigentes en la fecha en que se elaboren. El contrato, corte de guía y elaboración de la misma.
- Las tarifas se aplican de aeropuerto a aeropuerto, aun cuando se publiquen de ciudad a ciudad.
- Las tarifas se aplicaran sobre el peso báscula o volumen de las mercancías y determinan el costo directo de la aplicación, (FLETE = A TARIFA POR PESO A COBRAR).
- Las tarifas están sujetas a cambio sin previo aviso.

Seguro. El importador (remitente) puede solicitar a la línea aérea que su mercancía sea trasportada con seguro, para el efecto se tomaran como base los siguientes puntos:

- Solicitud, debe expresarse en el contrato de transporte anotando la cantidad asegurada.
- El seguro protege pérdidas o averías de la carga que se produzcan por causas ajenas a la línea.
- Este seguro no protege perdidas por causa de fuerza mayor o caso fortuito, ni mercancías perecederas.

Una vez analizados estos puntos por el importador, podrá elegir la línea aérea que mas le convenga a sus intereses y de su mercancía, ya elegida la línea aérea se pasara a contratar el transporte, para esto se elabora el:

### Contrato de Transporte Aéreo.

Es el contrato oneroso por el cual la línea aérea llamada transportista se compromete con un remitente (importador) a trasladar las mercancías desde el punto de origen hasta el punto del destino a cambio del pago de flete y además se compromete a entregar las mercancías al destinatario si este cumple con los requisitos legales para la importación.

Al contrato de transporte se le conoce también como:

- ✓ Guía aérea.
- ✓ Nota de consignación aérea.
- ✓ Air Way Bill: AWB.
- ✓ Lettre de transportation Airene: LTA.
- ✓ Conocimiento de embarque aereo.

Tráfico Terrestre. Si por la necesidad de la mercancía importada o por economía, etc., se ha decidido utilizar este transporte se deberá entonces especificar cual de las dos modalidades se utilizarán.

Transporte terrestre por ferrocarril. Para las importaciones para carro entero de ferrocarril procedentes de Canadá o Estados Unidos de Norteamérica, pueden moverse directamente al interior de México, sin necesidad de hacer transbordos.

Las mercancías que se introduzcan al territorio nacional por Aduanas Fronterizas, deberán entrar al amparo de la factura comercial respectiva, esta debe ser presentada al personal de aduanas de servicio en el lugar autorizado de entrada, en el preciso momento en el que las mercancías se introduzcan al país.

Transporte terrestre por camión. Este tipo de transporte existe en dos modalidades.

*Embarque con trasbordo en frontera.*

- a) Llegan las mercancías hasta la frontera o las bodegas del agente aduanal.
- b) Son transportadas por camiones locales a la aduana mexicana.
- c) Se lleva a cabo el despacho aduanal.
- d) Al terminar el despacho, se embarcan las mercancías por cualquier línea de transporte nacional hasta su destino final.

*Camiones completos sin trasbordo.*

- a) Llegar el camión a la frontera.
- b) Se cambia tractor extranjero por mexicano.
- c) Se puede realizar el despacho aduanal a bordo del camión por la entrada.
- d) Se puede despachar la mercancía en la bodega del importador, previa autorización de la aduana interior.

Las mercancías que se introduzcan al territorio nacional deberán de entrar al amparo de su factura comercial, la cual deberá reunir los siguientes requisitos: Estar redactada en idioma español o su traducción anexa; firmada por el remitente o destinatario o Agente Aduanal; presentada en tres ejemplares; contener lugar y fecha de expedición, nombre y domicilio del destinatario, etc.

El documento en el que se establece este transporte es la Carta Porte, la cual deberá presentar el transportista a las autoridades que se lo requieran, así como en la Aduana de destino en la que se llevará a cabo el Despacho Aduanal.

Tráfico Marítimo. El tráfico marítimo reviste tres formas: De altura, De cabotaje y Mixto.

- Tráfico de Altura.

El reglamento de la Ley Aduanera define al tráfico de altura como, "el transporte de mercancías que llegan al país o se remitan al extranjero y a la simple navegación entre un puerto y otro extranjero o viceversa".

Este tráfico de importación se inicia con la visita de inspección que la autoridad aduanera realice a la embarcación, ésta tiene por objeto; establecer a bordo vigilancia aduanera, sellar los compartimentos de la embarcación en los que se puede efectuar venta de artículos y recibir del capitán los documentos: Manifiesto de Carga, Certificado Consular, Relación de los bultos que contengan mercancías peligrosas, Lista de pasajeros y Lista de tripulación.

- Tráfico de Cabotaje.

Es el transporte de mercancías o la navegación entre dos puntos del país situados en el mismo litoral. Este tráfico está regido por las disposiciones de las Leyes de Navegación y Comercio Marítimo y Vías Generales de Comunicación, así como lo establecido en la Ley y Reglamento Aduanero, por lo que en éste la única inteligencia que tiene la autoridad aduanera es la de verificar que no se transporten mercancías extranjeras en dicho tráfico.<sup>25</sup>

- Tráfico Mixto.

Este es cuando simultáneamente se efectúen los de altura y de cabotaje con las mercancías que se transportan, y la conducción de mercancías o la navegación entre dos puntos de la costa nacional situados en distinto litoral o en el mismo si se hace escala en un punto extranjero.

Los equipajes y mercancías que sean materia de tráfico de altura, se regirán por estas reglas, y las que sean objeto de cabotaje deberán de ampararse con los documentos que comprueben su calidad de mercancías nacionales.

El documento más importante en este transporte lo constituye el Conocimiento de Embarque (Bill of Lading), para fines prácticos las navieras consideran al poseedor de este documento propietario de las mercancías amparadas por el mismo.

Las tarifas en este transporte se pueden aplicar por:

-Peso	-Valor	-Lote
-Volumen	-Unidad	-Contenedor

---

<sup>25</sup> Reglamento de la Ley Aduanera, Artículo 13.

Los armadores, compañías transportistas o sus Agentes, deberán pasar por escrito a la Aduana de Destino, con cuarenta y ocho horas de anticipación, el cambio de las embarcaciones que conduzcan mercancías procedentes del extranjero o que vengan en lastre.

Los avisos mencionarán la fecha de llegada, nombre de la embarcación, bandera y en su caso, el volumen o cantidad de cargamentos con destino al puerto, el número de pasajeros, y si tienen materias contaminantes, corrosivas, inflamables, radioactivas o explosivas.<sup>26</sup> 26

Tráfico Fluvial. Por lo que hace al tráfico fluvial, es una innovación en la anterior legislación aduanera y su reglamento en lo conducente será igual a las disposiciones que para el tráfico marítimo se han apuntado. En nuestro país solo existe en la frontera sur con el tráfico de trozos de madera, requiriéndose obtener autorización previa de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Tráfico Postal. En el tráfico postal, las mercancías de importación o exportación que se realicen por vía postal están confiadas a la guarda del servicio postal mexicano pero bajo vigilancia y control de la autoridad aduanera. Por lo tanto, las oficinas postales deberán de abrir los bultos que procedan del extranjero los nacionales para su exportación en presencia de las autoridades aduaneras. Presentar dichas mercancías ante la autoridad aduanera para su despacho, reconocimiento, clasificación arancelaria, valoración y determinación de créditos fiscales. Una vez cumplido con el pago de los créditos fiscales y el cumplimiento de las obligaciones de regulaciones y restricciones no arancelarias a que están sujetas las mercancías, encargarlas a sus destinatarios; recibiendo oportunamente el pago de todas las prestaciones fiscales. Cuando las mercancías caigan en rezago, el correo las deberá poner a la disposición de la aduana y por último en el caso en que las piezas o bultos postales retornen al extranjero, informar a la aduana de esta circunstancia.

Cuando se trate de valijas diplomáticas su tratamiento se sujetara a lo dispuesto por los tratados o convenios internacionales.

En exportación, el remitente anotará en las envolturas de las piezas postales la leyenda de contener mercancías.

En este tráfico la factura podrá ser sustituida, por una declaración que el importador formule, bajo protesta de decir verdad.

Otros Medios de Conducción. En este reglamento se señala que las mercancías podrán introducirse o extraerse del país por otros medios de conducción, como son a través de tuberías, ductos o cables; la Secretaría de Hacienda autorizará estos medios de conducción previa solicitud que haga quienes pretenden utilizarlos.

---

<sup>26</sup> Legislación Aduanera, Artículo 14.

La autorización contendrá:

La clase de mercancía y medio de conducción que se empleará. El o los lugares por los que entrarán o saldrán las mercancías, o si hay conexión con otras formas de transporte. Los sistemas de medición a usarse. La vigencia de la autorización. La vigilancia e inspección que se le aplicará.<sup>27</sup>

Documentación Necesaria.

En la importación de mercancías se requiere de diversos documentos que sin los cuales no podría llevarse a cabo ésta.

Tales documentos:

### 1. La Factura.

Es el documento que expide el vendedor a nombre del comprador y constituye la prueba del contrato de compra venta, es decir, la factura es el título legal que acredita la propiedad de las mercancías. Esta debe contener:

- Nombre, dirección y teléfono, télex o telefax del proveedor.
- Descripción de las mercancías. En caso de venir en idioma distinto al español, deberá acompañarse la traducción y tres ejemplares.
- Unidad de medida. En caso de usarse unidades ajenas al sistema métrico decimal, deberán anotarse las conversiones a dicho sistema.
- Condiciones de venta. Tales como F.O.B., C.I.F., la factura deberá mostrar por separado el valor F.O.B. y los importes de seguros y fletes con el objeto de poder determinar en la declaración de valor el "Valor Normal".
- Por lo menos el original deberá venir con firma autógrafa.
- Debe indicar el país de origen y declarar bajo protesta de decir verdad, que los precios indicados en la factura son los mismos que rigen en el lugar de su compra.
- Deberá indicar la moneda que se utilizó para determinar el importe.
- Deberá mostrar el peso bruto y el peso neto en kilogramos.

Se considera falta de factura para todos los efectos legales, cuando ésta tenga enmendaduras, borraduras o anotaciones que alteran sus datos originales, excepto en los casos en que consten en la lista de embarque; se

---

<sup>27</sup> Op Cit. Carvajal Contreras, Máximo.

haya redactado en idioma distinto al español y no adjunte su traducción; carezca del nombre o domicilio del vendedor o proveedor.<sup>28</sup>

## *2. Conocimiento de Embarque (Contrato de Transporte).*

Este documento tiene diversos nombres según sea el transporte que se utilice.

### *a. Guía aérea (Conocimiento de embarque Aéreo).*

Es un contrato celebrado entre la línea (transportista) y el remitente o consignatario, es un contrato oneroso, formal, bilateral y de adhesión, tiene los siguientes elementos:

- Sujeto activo.- Son quienes realizan el contrato de transporte, y por lo tanto para ellos nacen derechos y obligaciones.
- Sujetos pasivos.- No contratan, son los que reciben las mercancías y son el remitente y la línea aérea.

### Derechos y Obligaciones del Remitente.

#### *Derechos:*

- a) Que su mercancía sea transportada desde el lugar de origen hasta el lugar de destino.
- b) Que la línea aérea maneje su mercancía en forma adecuada evitando daños y averías.
- c) Reciba indemnización en caso de pérdida o avería que se produzca por causas imputables a la línea aérea.
- d) Que las mercancías sean entregadas al destinatario si éste cumple los requisitos legales para importación.

#### *Obligaciones:*

- a) Pagar flete y los gastos de transportación cuando se estipule "Cargos Pagados" (Freight Prepaid).
- b) Responder en forma subsidiaria por el pago del flete y otros cargos cuando se estipule "Cargos por Cobrar" (Freight Collet).
- c) Empacar debidamente las mercancías para evitar que se produzcan daños a la nave o a la demás carga.
- d) Adjuntar la documentación necesaria para la exportación o importación en su caso.
- e) Declarar con veracidad el contenido de los bultos y el valor de las mercancías.

### Derechos y Obligaciones del Transportista.

#### *Derechos:*

---

<sup>28</sup> Reglamento de la Ley Aduanera, Artículo 29.

- a) Recibir el pago del flete.
- b) Utilizar las rutas y equipo que considere conveniente para el traslado de las mercancías.
- c) Suponer sin necesidad de comprobar que: las mercancías han sido empacadas correctamente; que el valor declarado es el correcto; que los documentos presentados por el remitente son los adecuados; que la declaración del contenido de los bultos es verídica.

*Obligaciones:*

- a) Transportar las mercancías desde el punto de origen hasta el punto de destino.
- b) Manejar la caja en forma adecuada.
- c) Pagar indemnización por pérdidas o averías producidas por causas imputables a la propia línea aérea.
- d) Entregar la mercancía al destinatario si éste cumple los requisitos legales de importación

b. Carta Porte.

A cambio de una remesa de carga por vía terrestre que le sea entregada a una compañía portadora, ésta expedirá y entregará al remitente una (Carta Porte) debidamente perforada, dicha carta expresará:

- 1) Nombre, apellido y domicilio del cargador.
- 2) Nombre, apellido y domicilio del porteador
- 3) Nombre, apellido y domicilio de la persona a quien o a cuya orden vayan dirigidos los efectos, o si han de entregarse al porteador en la misma carta.
- 4) La designación de los efectos, con expresión de su calidad genérica, de su peso y de las marcas o signos exteriores de los bultos que se contengan.
- 5) El precio del transporte.
- 6) La fecha en que se hace la expedición.
- 7) El lugar de la entrega al porteador.
- 8) El lugar y el plazo en que habrá de hacerse la entrega al consignatario.

Una vez cumplido el contrato, se devolverá al porteador la carta de porte que expidió, y en virtud del canje de este título, se tendrán por canceladas las respectivas obligaciones.<sup>29</sup>

c. Conocimiento de Embarque (Bill Of Lading).

En el transporte marítimo el documento que acredita la mercancía se le conoce como: "Conocimiento de Embarque", este documento es expedido por el puerto de embarque por la compañía naviera o su representante

---

<sup>29</sup> Código de Comercio, Artículo 581.

autorizado, es importante para llevar a cabo el despacho de la mercancía dar instrucciones al proveedor para que por correo separado haga dos o tres remesas de documentos, ya que es frecuente el extravío de correspondencia en los correos.

Al recibir por lo menos un original de "Bill Of Lading" se produce a endosarlo al agente aduanal para que de previa revalidación del mismo, la compañía naviera hará entrega de la mercancía al agente aduanal designado por el importador para llevar a cabo el despacho de la mercancía. Es importante conservar en el expediente un seguro original, ya que en caso de avería o siniestro, las compañías aseguradoras los solicitan para dar curso a la reclamación.

### 3. Lista de Empaque.

Es un documento expedido por el proveedor-vendedor, y que amplía los datos de la factura detallando; peso, medida, valor y el contenido de cada uno de los bultos que componen el embarque, este documento es realmente un anexo de la factura que facilita el despacho aduanal, sobre todo cuando son varios bultos de diferentes mercancías amparadas con una sola factura. La ausencia de este documento no impide legalmente el despacho.

### 4. Otros Documentos.

Algunas mercancías en su documentación requieren de documentos específicos, por ejemplo; productos químicos requieren el certificado de análisis, algunos otros requieren el certificado de origen, este documento se expide a las mercancías que tienen un trato preferencial, cuando provienen de países miembros de la ALADI.

El trato preferencial se manifiesta por el hecho de pagar un impuesto Ad-Valorem menor que el que pagarían las mismas mercancías si procedieran de países no miembros de la ALADI. En estos casos el "Certificado de Origen" debidamente visado por el país de origen de la mercancía, debe ser presentado por en el momento del despacho aduanal con el objeto de obtener la aplicación de la cuota reductiva.

### 5. Permiso de Importación.

Es un documento oficial que expide la SECOFI, con el cual el importador podrá internar al país las mercancías descritas en el mismo. Existen algunas mercancías que requieren permiso de importación, estos están determinados en la Tarifa General de Importación, la cual enumera las fracciones de las mercancías que lo requieren.

## **1.2. DEPOSITO PREVIO.**

El régimen de depósito previo consiste en el almacenamiento de mercancías de procedencia extranjera o nacional, en almacenes de

depósitos autorizados para ello y bajo el control de las autoridades aduaneras, el cual se efectúa una vez determinados los impuestos a la importación.

En cuanto a los impuestos solo se determinan pero solo quedan en suspenso en tanto no se retiren las mercancías del depósito, retiro que puede ser total o parcial.

Se pueden depositar mercancías nacionales, en este caso si tiene un apoyo fiscal, éste se otorgará a partir del momento en que se depositen, el depósito solo se puede hacer en una organización auxiliar de crédito.

El plazo para retirar las mercancías ya sea en su totalidad o en parcialidades, no podrá exceder de dos años, realizándose previo a su retiro, el pago de impuestos fiscales correspondientes. Con las mercancías en depósito previo podrá efectuarse en régimen de importación definitiva, el de exportación definitiva, el retorno de las mercancías si son extranjeras o su reincorporación si son nacionales.

El interesado que desee este régimen deberá adjuntar al pedimento la conformidad de almacén general de depósito en donde quedaran en custodia las mercancías, la Ley autorizara la Secretaría de Hacienda para que establezcan en los Aeropuertos Internacionales depósitos fiscales de mercancías para su venta y exposición sin causar impuestos al comercio exterior, con la condición de que esta venta se realice a los extranjeros que salgan directamente de nuestro país. Las mercancías de este régimen, podrán ser adquiridas por terceros, siempre que la autoridad aduanera y el almacén de depósito otorguen su conformidad, el adquirente quedará subrogado en todos los derechos y obligaciones.

En la práctica del comercio exterior de nuestro país este régimen es considerablemente usual, por sus ventajas; como cuando no tienen almacenes propios o no tienen el dinero para pagar los impuestos o les falta algún documento o quieren hacer el despacho posteriormente.

#### Ventajas reales:

- Diferir el pago de los impuestos de importación por el periodo de un año susceptible de prórroga por otro año, mientras no se disponga de la mercancía depositada.
- Ir pagando parcialmente los impuestos a medida que se va retirando la mercancía del almacén.
- Mantener inalterable el importe de los impuestos de importación que se deban pagar por las mercancías que se depositen, previendo de posibles aumentos de la tarifa, prohibiciones o restricciones para la importación de las mismas.
- Las mercancías sujetas al permiso de importación se pueden depositar antes de obtener el permiso de

importación correspondiente, a reserva de que el mismo se cumpla antes de la salida del almacén.

Según su definición etimológica, depósito significa "poner en seguridad algo" por lo tanto, la autoridad aduanera determina como un paso previo a la tramitación aduanera o despacho, que las mercaderías de comercio exterior sean depositadas en almacenes ad-hoc para su guarda y custodia.

Con el nombre de depósito provisional o depósito temporal se le conoce en otros países, nosotros consideramos conveniente el vocablo "previo" ya que este detona la intención de la autoridad aduanera de asegurar anticipadamente el control y seguridad de las mercancías antes de que se efectúe el despacho aduanero.

El almacenamiento o depósito de estas mercancías pueda ser, en nuestro país un servicio público, que el Estado otorga directamente aunque es frecuente que lo concesione dando lugar con esto a la distinción que se ha elaborado de depósitos fiscales o fiscalizados.

El primero, es cuando se presta el servicio directamente por el Estado a través de la autoridad aduanera. El segundo, es cuando un particular persona moral obtiene la concesión o autorización del Servicio de Administración Tributaria para guardar mercancías previamente a su despacho aduanero.

En la reforma de la Ley aduanera del año 2002, los recintos fiscalizados se pueden crear mediante autorización que otorgue el Servicio de Administración Tributaria; cuando un particular tenga el uso o el goce de un mueble colindando con un recinto fiscal o dentro o colindante a un recinto portuario.

El concesionario o autorizado, debe de sujetarse a una serie de requisitos y formalidades, y pagar un aprovechamiento basado en el 5% de los ingresos brutos obtenidos.

Con el servicio que otorga el Estado, su prestación presupone una contraprestación en dinero que el particular debe liquidar para poder retirar las mercancías de los almacenes, la Ley Federal de Derechos regula el acuerdo a determinados plazos, las cuotas que se paguen por este servicio. En cuanto al concesionario, este cobrara a través de una tarifa el servicio que presta.

El glosario de términos aduaneros elaborado por técnicos de la A.L.A.L.C., entiende por depósito de aduanas a "los locales y recintos pertenecientes a la aduana o autorizados por ésta, donde las mercancías pueden ser almacenadas bajo el control de la aduana, sin pago previo de los derechos e impuestos correspondientes" podríamos agregar, en espera de su despacho.

Con el nombre de depósito funcional o provisional de las mercancías lo describe Opazo Ramos, diciendo que después de la descarga del vehículo que ha transportado a las mercancías hasta territorio aduanero, son almacenadas con el objeto de esperar allí la presentación de la declaración aduanera en que el dueño o importador indique el régimen aduanero a que desee someter su mercancía. El depósito es impuesto por la autoridad aduanera sin tomar en cuenta si tal depósito es aceptado o solicitado por el interesado.

Oswaldo Da Costa E. Silva afirma, con razón, que lo importante del depósito que el llama provisional no es el local del almacenamiento (fiscal, fiscalizado, establecimiento comercial o industrial), sino la acción o efecto de depositar, en el sentido de indisponibilidad de las mercancías en tanto no se realiza el despacho aduanero.

En el capítulo segundo del título segundo de la Ley aduanera, se reglamenta el depósito de las mercancías ante las aduanas. Dicho depósito deberá realizarse en los almacenes fiscales o en los almacenes fiscalizados, en forma obligatoria para las aduanas marítimas aéreas e interiores como un eficaz instrumento de control aduanero y como un paso previo al despacho de las mercancías. Para las aduanas terrestres solo en las que se autoricen expresamente siendo estas: ciudad Hidalgo; Chiapas; subteniente López; Quinta Roo; Matamoros, Reynosa y Nuevo Laredo Tamaulipas; Colombia en Nuevo León y Nogales en Sonora.

Para las mercancías consideradas como de riesgo por ser inflamables, corrosivas, contaminantes, explosivas o radioactivas, solo podían almacenarse en almacenes fiscales o fiscalizados especialmente habilitados por sus condiciones de seguridad. Las mercancías radioactivas o explosivas, serán entregadas a las autoridades u organismos competentes bajo cuya custodia y supervisión quedarán almacenadas.

Durante el tiempo que las mercancías se encuentren en depósito se presentaran los servicios de almacenaje, manejo, custodia, análisis de laboratorios, vigilancia, etiquetado, marcado y colocación de leyendas de información comercial; pudiendo practicarse actos de conservación, exámenes y toma de muestras pagándose en este caso los impuestos y las cuotas compensatorias correspondientes.

El fisco federal responderá en el caso de extravío de las mercancías en los recintos fiscales, por el valor de la mercancía y por el monto de los créditos fiscales si estos se hubieren pagado. Ante el fisco será responsable el personal aduanero encargado del manejo y custodia de las mercancías. Las mercancías deberán estar depositadas y bajo custodia de la autoridad aduanera.

Para obtener el pago del valor que tenían al tiempo de su depósito ante la aduana, el propietario de mercancías extraviadas en definitiva de un recinto fiscal deberá solicitarlo a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, dentro del plazo de dos años, para lo cual acreditará que, al

momento del extravío, dichas mercancías se encontraban en el recinto fiscal y bajo custodia de las autoridades aduaneras, así como el importe de su valor. De ser procedente la solicitud, el fisco federal, a través de la citada Secretaría, pagará el valor de la mercancía extraviada.

En los casos de que el extravío se realice en un almacén fiscalizado, se hará responsable directamente ante el fisco por el importe de los créditos fiscales que corresponda pagar por las mercancías extraviadas, las personas que tengan la concesión para prestar el servicio de almacenaje y custodia de las mercancías.

Se considera que una mercancía se ha extraviado, si han transcurrido tres días sin que se haya presentado para su examen, entrega, reconocimiento o cualquier otro propósito. Si el extravío es originado por causa fortuita o fuerza mayor, no existirá responsabilidad ni para el fisco federal ni para sus empleados.

Si las mercancías en depósito ante la aduana se destruyen por accidente, la obligación fiscal se extinguirá, debiéndose comunicar en un plazo de 24 horas el siniestro.<sup>30</sup>

Para efectos de la Ley Aduanera, es el régimen de las mercancías que se encuentran en poder de las autoridades aduaneras, sin haber sido despachadas; entraña principalmente el derecho de venderlas en su beneficio.

Para concluir podemos decir que en materia mercantil es un contrato por el cual el depositario se obliga a recibir una cosa mueble perteneciente a otra persona con el cargo de guardarla y restituirla cuando el depositante la reclame.

### **1.3. ABANDONO.**

Deriva del verbo "de laiser", compuesto "de laisser", latín laxare "aflojar" de donde, que significa "dejar ir".

Es la pérdida del derecho de propiedad sobre una cosa mediante la desposesión de la misma, que ha de realizarse con la intención de dejar de ser propietario; o bien como un acto de ejercicio de la facultad dispositiva de la cosa.

Es la extinción del derecho de propiedad si recae sobre una cosa en su totalidad, es una renuncia tácita a diferencia de la renuncia que implica una extinción de la cuota de uno de los cotitulares de la propiedad de una cosa o de un patrimonio.

---

<sup>30</sup> Op Cit. Carvajal Contreras, Máximo.

Es el acto unilateral, ya que no interviene ningún otro sujeto: su principal función no es el transmitir la propiedad, sino el de extinguir la propiedad, es decir, hacerlo *re nullius*, y es tácito ya que en otra forma sería una renuncia (por escrito).

El acto por el cual las mercancías que se encuentran en el depósito aduanero pasan a propiedad del fisco, se denomina abandono.

Este acto reviste dos formas:

Expresa, cuando el interesado o quien tiene la facultad para hacerlo manifiesta por escrito su voluntad de transmitir sus mercancías al fisco.

Tácita, cuando el vencimiento de determinados plazos fijados por las normas aduaneras, los interesados no han tramitado o retirado del depósito sus mercancías, pasando éstas en propiedad del fisco.

El abandono no es una forma coactiva que el Estado imponga para adquirir la propiedad de las mercancías, sino es el interesado quien en forma de renuncia o por su abandono y desinterés pierde su derecho de propiedad y ésta se transmite al fisco.

El abandono tácito tiene el efecto jurídico de extinguir el derecho de propiedad de sobre las mercancías tiene el sujeto pasivo, al cumplirse los plazos que la Ley establece para que sean del dominio fiscal las mercancías.

El plazo para el abandono tácito en importación será de dos meses. En exportación el plazo es de tres meses. Las mercancías explosivas, inflamables, contaminantes, radioactivas, corrosivas, animales vivos, perecederos o de fácil descomposición, el plazo es de tres días.

El equipo especial que utilicen las embarcaciones para las maniobras dejadas en tierra, causan abandono tres meses después de que la embarcación haya salido del puerto. En este tiempo podrán ser utilizadas por cualquier embarcación de la misma empresa porteadora. El plazo se computará a partir de que se presente la lista describiendo el equipo.

En cuanto a las mercancías que pertenezcan a embajadas o consulados extranjeros y a organismos internacionales; equipajes y menajes de casa de funcionarios o empleados de las mencionadas representaciones u organismos el plazo para el abandono será de tres meses.

Las mercancías embargadas por la autoridad aduanera y sujeta a un proceso administrativo o judicial, en el que ha existido resolución favorable al contribuyente para su devolución; y ésta no se realice en dos meses a partir de la fecha en que quedaron a su disposición, causarán abandono en dicho plazo.

Cuando se trate de mercancías de riesgo —explosivas, inflamables, contaminantes, radioactivas, corrosivas- o perecederas, de fácil descomposición, así como animales vivos; y los recintos fiscales no cuenten con lugares ad-hoc para su conservación; podrán venderse o donarse en un plazo de tres días y el producto de la venta cubrir las contribuciones; quedando el remanente a disposición del interesado por un plazo de tres meses, pasado el cual causará abandono.

En todos los casos del abandono tácito, la autoridad aduanera notificarán personalmente o por correo certificado con acuse de recibo al propietario o consignatario que ha transcurrido el plazo, otorgándole 15 días más para que retire los bienes previo cumplimiento de todos los requisitos legales. Cuando no hay domicilio se notificará por estrados en la aduana.

Transcurrido dicho plazo las mercancías pasarán por disposición legal a ser propiedad del fisco federal. En los almacenes fiscalizados, el concesionario deberá vender, donar o destruir, las mercancías que causan abandono. El adquirente podrá retomarlas o destinarlas a un régimen aduanero.

La Ley prevé que las mercancías de la Administración Pública Federal Central y los Poderes Legislativo y Judicial Federal no causarán abandono.

Los plazos de abandono se interrumpirán por la interposición de un recurso administrativo la presentación de la demanda el juicio que proceda, aclarando la Ley que el recurso o la demanda sólo interrumpirán los plazos cuando la resolución definitiva que recaiga no confirme, en todo o en parte, la que se impugno. Creemos que esta disposición limita el derecho a la defensa que tienen los particulares para impugnar las resoluciones que les causen perjuicios, ya que si el recurso o la demanda que interpongan les es adversa, además del perjuicio que les traiga consigo la propia solución, con toda seguridad y por la dilación que existe en nuestros medios administrativos y judiciales de impartición de justicia, el plazo el plazo de abandono fatalmente, habrá rebasado los límites señalados en la Ley y en consecuencia, sus mercancías habrán pasado a ser propiedad del fisco federal. Pensamos que es urgente la modificación de este precepto, ya que su aplicación hace nugatorio el ejercicio de las defensas a que tienen derecho los particulares frente a los actos de la Administración Pública.

También se interrumpen los plazos por consultas que las autoridades aduaneras formulen a la Secretaría de Hacienda o a otras autoridades, cuando de estas consultas dependa la entrega de mercancías que se encuentren en depósito; o por extravío de mercancías que se encuentren en depósito ante la aduana.

#### **1.4. POTESTAD ADUANERA.**

Potestad o Potecio o "Poder".

Deriva de puissant, que a su vez deriva del verbo pouxor, según ciertas formas de este verbo.

Conjunto de poderes del Estado por otras personas públicas.

El objeto de la Potestad Aduanera, de lo expuesto se puede concluir que la Potestad o actividad Aduanera recae sobre bienes o cosas, públicas o privadas, que tengan las características de ser físicas, preferentes muebles, corpóreas y tangibles, por lo que la descripción contenida en el artículo 2°, fracción III de la Ley de la materia es ilimitada y cáustica, y no recoge la naturaleza de los bienes o cosas que se sujetan al derecho aduanero.

El conjunto de facultades que las disposiciones legales otorgan a las autoridades aduaneras para el debido control y fiscalización de las mercancías, sus medios en que se transporten y los sujetos que intervienen en la relación jurídica, comprendemos porque la Ley ordena que la entrada o la salida de las mercancías de nuestro territorio estarán bajo el control de las autoridades aduaneras en forma exclusiva. Agregando la ley que cualquier funcionario o empleado de la federación o local, deberá prestar auxilio a la autoridad aduanera o denunciar las presuntas infracciones de que tenga conocimiento, a las autoridades del ramo aduanal.

## 2. DESPACHO ADUANERO.

El consejo de cooperación aduanera de Bruselas en su glosario define al despacho como el "cumplimiento de las formalidades aduaneras necesarias para poner las mercancías importadas a libre disposición o para colocarlas en otro régimen aduanero, o también para exportar mercancías".

Fernández Lalanne divide el despacho en: de importación y de exportación. Define al primero como "el conjunto de trámites y procedimientos que con arreglo a las disposiciones en vigor, se siguen ante las dependencias aduaneras, y por medio de las cuales se asegura la correcta verificación de las declaraciones comprometidas y la determinación de los valores de los efectos que se presentan para su ulterior ingreso a la plaza, asegurando en esa forma la percepción de la renta fiscal"; el segundo será "el conjunto de tramitaciones de orden aduanero que se realizan en oportunidad de la salida de mercancías desde nuestro país con destino a los centros de consumo en el extranjero".

Debemos comprender que para las mercancías sujetas a cualesquiera de los regimenes aduaneros quede a la disposición de los interesados, es necesario que previamente se cumpla con una serie de trámites, requisitos y formalidades legales ante la autoridad aduanera por los sujetos que intervienen en la relación jurídica.

Las reglas para el despacho no son iguales para todos los casos, difieren en virtud de las características peculiares del régimen aduanero a que se destinen las mercancías, el medio en que se transporten, el lugar de introducción o extracción, el tráfico, su tratamiento arancelario e impositivo.

Históricamente el despacho de mercancías se comprendía una secuencia lógica de pasos, que deberían darse uno antes que otro, durante el procedimiento de nacionalización o extracción de mercaderías. Así la "declaración" procede al "registro" y a la "liquidación de impuestos" sigue la "comprobación" y éstos a su vez al "reconocimiento" "verificación" o "aforo"; sin los cuales no podría haber el "retiro o levante" de las mercancías.

Declaración. Vale la pena aclarar que en materia aduanera existen dos clases de declaraciones. La referente al medio de conducción en que se transporta la mercancía. Así como la declaración con fines de destinación o indicación del régimen aduanero a que se someterá la mercancía. Esta segunda forma, es la que analizaremos como parte del "despacho".

La declaración es una manifestación por escrito, en las formas oficiales, que la autoridad impone, hecha por el interesado o por su legítimo representante en donde se indica el régimen aduanero que como destino se le dará a las mercancías y los datos o documentos necesarios requeridos por la Ley para lograr la destinación. En México a este documento se le denomina "pedimento".

Registro. Según el glosario latinoamericano es el acto de fechar y numerar el documento en que se indica la operación o régimen aduanero a que debe someterse la mercancía. Su importancia radica que en algunos países es la base para aplicar determinadas normas que rigen a las tasas impositivas, tipos de cambio, restricciones, prohibiciones, precios oficiales.

Liquidación de Impuestos. Consiste en determinar en cantidad líquida el monto de los impuestos que causa la mercancía individualizada a través del "despacho" de acuerdo a la base gravable y a la cuota fijada en la tarifa arancelaria.

Comprobación. Consiste en la verificación de la autoridad aduanera realiza para comprobar la exactitud de los datos aportados, la personalidad del peticionario y la veracidad de los documentos anexados.

Aforo y Reconocimiento. Es el punto más importante dentro del proceso del despacho, consiste en determinar la naturaleza arancelaria de las mercancías estableciendo su peso, medidas, comprobación, valor, lugar de procedencia, origen, estado de uso, etc.

Retiro o Levante. Es la autorización que otorga la autoridad aduanera una vez cumplidos los requisitos así como cubiertos los impuestos y derechos, para que las mercancías sean retiradas de los recintos fiscales o fiscalizados por quien tenga la facultad suficiente para hacerlo.

La Ley mexicana define al Despacho aduanero como: "el conjunto de actos y formalidades relativos a la entrada de mercancía al territorio nacional y a su salida del mismo de acuerdo con los diferentes tráficos y regímenes aduaneros establecidos en la Ley, la deberán realizar en las aduanas, las autoridades fiscales y los consignatarios o los destinatarios en las importaciones y los remitentes en las exportaciones". Esta definición no es muy bien aceptada ya que deja de los actos y consecuencias que tiene el Despacho en otros sujetos, que necesariamente intervienen como es el caso de los porteadores, los agentes aduanales, agentes navieros, consolidadoras de carga, capitanes, pilotos, etc.

El Despacho de mercancías deberá efectuarse en orden cronológico de presentación de los documentos o solicitudes, pero se da prioridad al equipaje, menajes de casa, materiales explosivos, inflamables, corrosivos, contaminantes o radioactivos y mercancías perecederas o de fácil descomposición así como animales vivos.

Quienes importen o exporten mercancías están obligados a "declarar" presentando un documento en las formas oficiales aprobadas por la Secretaría de Hacienda denominado pedimento. Este documento contendrá los datos referentes al régimen aduanero al que se destinarán las mercancías, la determinación de los impuestos al comercio exterior, la descripción de las mercancías y su origen. El valor de transacción de las mercancías en importación y el valor comercial en exportación. La clasificación arancelaria correspondiente. Asimismo. El señalamiento de las regulaciones y restricciones arancelarias a que estén sujetas las mercancías, y según el artículo 16 de la Ley reglamentaria del artículo 131 constitucional, el monto de la cuota compensatoria causada, la firma electrónica que demuestre el descargo total o parcial del permiso correspondiente. Todos estos datos deberán estar manifestados bajo protesta de decir verdad.

Al pedimento en una operación de importación deberá acompañarle la factura, cuando el valor de la mercancía excede de la cantidad que en regla general expida la Secretaría de Hacienda.

Además si el tráfico es marítimo el conocimiento de embarque; si es aéreo la guía de carga. Se anexara también los documentos que comprueben el cumplimiento de las obligaciones en materia de regulaciones o restricciones no arancelaria; así como la comprobación del origen y de la procedencia de las mercancías; así como la comprobación que conste la garantía, cuando la Ley lo establezca y el certificado de peso o volumen para mercancías a granel y por último la información que permita la identificación, análisis y control.

En exportación el pedimento deberá se acompañado con la factura que exprese el valor comercial de las mercancías u otro documento y con los documentos en que se compruebe el cumplimiento de las regulaciones y restricciones no arancelarias a que están sujetas las mercancías.

Como excepción al principio de presentar las facturas comerciales se eximen de esta obligación, a las importaciones o exportaciones que realicen las embajadas o consulados extranjeros, sus funcionarios o empleados y las relativas a la energía eléctrica, petróleo crudo, gas natural o sus derivados cuando se hagan a través de tuberías y por último, cuando se trate de menajes de casa.

Las facturas comerciales deberán estar redactadas en español, inglés o francés o con su correspondiente traducción debidamente firmada por el remitente, destinatario o agente aduanal. Presentarse por triplicado señalando el lugar y fecha de expedición; las marcas, números, clases y cantidades parciales de bultos y el total de ellos, en caso de que no se consigne algún dato podrá ser suplido por el interesado o agente aduanal, o bien, por lista de empaque la cual deberá quedar agregada a la factura. En la misma factura deberá venir la descripción comercial detallada de las mercancías y la especificación de ellas en cuanto a clase y cantidad de unidades, números de identificación cuando éstos existan, así como los valores, unitarios y global en el lugar de venta; el nombre y domicilio del vendedor.

Se considerará como falta de factura cuando ésta tenga enmendaduras, borraduras o anotaciones que alteren sus datos originales; se redacte en idioma diferente a los señalados o no realice su traducción; carezca del nombre o domicilio del vendedor, se omita señalar la clase, cantidad de unidades, número de serie o el valor unitario o global de las mercancías en el lugar de venta. También si al realizarse el despacho la autoridad descubre mercancía no comprendida en la factura presentada, o en mayor cantidad que la amparada por ésta. Si el exceso no es mayor al diez por ciento y los bultos no varían en número, no se considerará como falta de factura.

El despacho aduanero de mercancías deberá efectuarse mediante el empleo de un sistema electrónico en que participen las autoridades fiscales, otras autoridades administrativas, así como los destinatarios en las importaciones y los remitentes en las exportaciones a través de los agentes aduanales o apoderados aduanales, suministrando la información pertinente respecto de los actos y formalidades que deban realizar en el propio despacho, de acuerdo con los diferentes tráficos y regímenes aduaneros y conforme a lo dispuesto por la Ley y su Reglamento.

## **2.1. LEGITIMACION.**

En sentido propio, legitimación es la cualidad de un sujeto jurídico consistente, dentro de una situación jurídica determinada, en hallarse en la posición que fundamenta, según el Derecho, el otorgamiento a su favor de una tutela jurídica que ejercita (legitimación activa) o la exigencia de tutela (legitimación pasiva). En otras palabras, la legitimación viene a ser la

atribución subjetiva, en el proceso, del derecho y la obligación que se trae a discusión al mismo.<sup>31</sup>

En materia aduanera se utiliza la figura de la legitimación para poder actuar en los trámites ante las autoridades aduaneras; creemos que la utilización de esta figura no es la adecuada, ya que si entendemos por legitimación la acción y efecto de legitimar, y si legitimar es probar o justificar la verdad de una cosa o la calidad de una persona o caso conforme a las leyes, hubiera sido más adecuado utilizar la institución de la personalidad, ya que esta última es una aptitud legal que se tiene para intervenir en un negocio o para comparecer en un juicio. El anterior código en forma más técnica manifiesta quiénes tenían personalidad para la tramitación ante las autoridades del ramo aduanal.

Solo tiene legitimación para promover el despacho aduanero:

El Agente Aduanal y sus mandatarios autorizados.

- a) El Apoderado Aduanal.
- b) El Agente o Apoderado Aduanal que promueva el régimen de tránsito interno. El Agente Aduanal que tramita en régimen de tránsito internacional.
- c) Los pasajeros provenientes de viajes internacionales por las mercancías que exceden su franquicia, sin que exceda el valor de mil dólares americanos.
- d) La persona que tramite la importación o exportación temporal de determinadas mercancías de acuerdo con lo preceptuado en los artículos 106, 107 y 116 de la Ley Aduanera.
- e) El Servicio Postal Mexicano por las importaciones o exportaciones que se efectúan por vía postal.
- f) Las personas que realicen importaciones o exportaciones de mercancías cuyo valor sea de hasta mil dólares de los Estados Unidos y aquellas empresas de las regiones fronterizas y franja fronteriza norte en un sistema de transición, cuando importen mercancías hasta por un valor de cinco mil dólares.

#### **Legitimación a Través de Apoderado Aduanal:**

- a) Los almacenes generales de depósito por las mercancías que se destinen a su depósito fiscal.

---

<sup>31</sup> Diccionario Jurídico Esparza, Editorial Esparza Calpe, S.A., Madrid, 2001.

- b) Las empresas de mensajería y paquetería por las mercancías por ellas transportadas, siempre que el valor de las mercancías no sobre pase los cinco mil dólares americanos.
- c) Las asociaciones, cámaras de comercio e industrias, confederaciones que se agrupen: de las mercancías de exportación de sus afiliados.

El reglamento de la Ley reconoce legitimación para actuar en el despacho: al destinatario en importación y al remitente en exportación, en los tráficos marítimos y aéreos, los destinatarios deberán contar con la conformidad del consignatario del medio de transporte. En tráfico marítimo serán consignatarios quienes se señalen en los conocimientos nominativos con ese carácter o al último endosatario, cuando los conocimientos sean a la orden o cuando sean conocimientos al portador a quienes lo presenten. También podrán actuar ante la aduana los agentes aduanales cuando sean consignatarios o mandatarios y por último, los capitanes del buque por las mercancías que conduzcan sin documentación y cuando no tengan agente en el puerto.

El despacho aduanero podrá ser tramitado y atendido a través de un apoderado o utilizando los servicios de un agente aduanal.

## **2.2. AFORO O RECONOCIMIENTO DE LAS MERCANCIAS.**

Etimológicamente aforo viene del latín "afforarum" forma sustantiva abstracta de "afforare" que significa tasar el valor de las cosas según el precio que tenían en el mercado público.

F. Javier González Grajeda, lo define como "La actividad de Administración Aduanera, dirigida a comprobar los elementos que constituyen la operación del comercio exterior, decidir si reúnen los requisitos necesarios para que se permita su entrada o salida, y fijar la base y tipos de los distintos tributos o exacciones que correspondan ingresar".

En el aforo o reconocimiento aduanero como se conoce en nuestro sistema normativo; es el acto por el cual teniéndose las mercaderías a la vista se examinan para precisar sus características, procediendo a clasificarlas, determinándose el pago de los impuestos y demás requisitos que deben cumplirse y así considerarse legalmente importadas o exportadas.

En su obra Carlos Anabalón Ramírez, divide a este acto en tres etapas:

La primera etapa, consta de tres pasos: a) Designación del funcionario que realiza la operación. b) Indicación de los bultos a examinar. c) Cotejo y examen de los bultos.

La segunda etapa, se divide en dos partes: a) Medición, conteo y pesaje de las mercancías para posterior determinación del pago del impuesto; verificación de los datos presentados por el interesado en su documento con lo reconocido por el vista del despacho. b) Clasificación y valoración de las mercancías para la determinación del impuesto.

La tercera etapa, consiste en la rectificación o rectificación que hace el vista de acuerdo a su criterio, en relación a lo manifestado por el contribuyente en su pedimento, para que posteriormente se ajusten las cantidades líquidas a pagar y se efectúe el entero de los impuestos.

El reconocimiento o aforo, siguiendo las ideas del mismo autor, tiene las características siguientes:

Es un acto de asentamiento tributario, es decir, es el acto por el que se determinan las contribuciones que causan las mercancías objeto de despacho aduanero.

Es un acto relativo, porque solo tiene relación y efecto sobre una determinada mercancía, sujeta a un despacho aduanero, por un determinado importador o su representante autorizado.

Por su naturaleza es un acto formal y solemne, y por lo tanto la falta o el incumplimiento de dicha formalidad y solemnidad legal, acarrea inevitablemente, la existencia o ineficacia del acto realizado.

Es un acto inmutable, porque al causar estado la clasificación realizada por el vista, ésta queda firme y sus efectos son válidos tanto para el particular como para el estado; adquiriendo la calidad de inmutable y por tanto no podrá sufrir modificación alguna, salvo los casos de excepción contemplados por las disposiciones legales.

El contribuyente podrá hacer valer, de no estar conforme con la clasificación, los recursos a que tiene derecho dentro de las formas y plazos establecidos, de no hacerlo, precluirá su derecho y el acto será inmutable.

Actualmente, el reconocimiento o aforo aduanero no está considerado como una resolución administrativa de carácter individual a favor de un particular, y por lo tanto no es aplicable el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación, que dice "Las resoluciones administrativas de carácter individual favorables a un particular, sólo podrán ser modificadas por el Tribunal Fiscal de la Federación mediante juicio iniciado por las autoridades fiscales".

Es un acto único, porque no admite una operación paralela que haga sus veces. Se realiza sólo por un servidor público que sea un perito arancelario del Estado (su antecedente se encuentra en el "portitore" del derecho romano). Procede en los regímenes aduaneros definitivos, temporales y de tránsito. Es un acto complejo que conlleva una serie de operaciones y la suma de todas ellas forman un acto único, el aforo. Debe de practicarse en un solo acto, continuo, sin interrupciones.

Cuando el interesado o su representante aporten datos o documentos, de tal manera que puedan dar origen a que la autoridad aduanera a través de su perito llegue a realizar una inadecuada clasificación arancelaria, el interesado o su representante tendrá una responsabilidad y como consecuencia una sanción.

### **El Sistema Automatizado.**

Otra de las profundas modificaciones a la tramitación aduanera, es a partir de 1990, se introdujo en México; el reconocimiento aduanero de las mercancías a través de un sistema automatizado, llamado comúnmente "Semáforo Fiscal"; que trajo como consecuencia la agilización del comercio exterior.

A través de equipo de cómputo con un programa previamente diseñado que continuamente se renueva, la autoridad aduanera selecciona los pedimentos a los cuales les practicará reconocimiento arancelario. De un total de 100% de documentos entre el 88 y 90% son declarados con "desaduanamiento libre" (semáforo verde); lo que significa que la mercancía en su mismo medio de transporte después de su segundo reconocimiento, puede continuar hasta su destino final. El otro 10 o 12% son a los que la autoridad reconocerá (semáforo rojo) para verificar lo que lo declarado en el pedimento corresponde a la verdad jurídica. En estos momentos desconocemos los nuevos criterios de reconocimiento.

La Ley Aduanera define al reconocimiento aduanero como "el examen que efectúen las autoridades competentes, de las mercancías de importación o exportación, así como de sus muestras para allegarse elementos que ayuden a precisar la veracidad de lo declarado".

Para nosotros el reconocimiento aduanero o reconocimiento arancelario o reconocimiento de mercancías, es desentrañar la naturaleza arancelaria de las mercancías para determinar, dentro de la hipótesis legal, su clasificación tarifaria, sus requisitos, su origen, su valor y poner en cantidad líquida el monto de las contribuciones o garantizar. Es decir no solamente puede practicar el reconocimiento como lo señala la definición de la Ley, en nuestra opinión, el particular a través de su Agente o Apoderado Aduanal realiza el reconocimiento aduanero. Esto se conoce como el "reconocimiento previo".

**Segundo Reconocimiento.** De vieja tradición dentro de la Legislación Aduanera, el segundo reconocimiento de las mercancías ha vuelto a regularse en nuestra Ley a partir de 1992.

**Procedimiento:** Todos los despachos que sean determinados con reconocimiento aduanero volverán a activar un mecanismo automatizado para pasar a un segundo reconocimiento por parte de los dictaminadores aduaneros. Este reconocimiento constituirá en examinar las mercancías

presentadas por el particular a su despacho, reconocidas arancelarias arancelariamente por la autoridad.

En determinadas aduanas que se mencionarán en las reglas de comercio exterior, todas las mercancías pasarán por un segundo reconocimiento o sea, por dos mecanismos de automatización.

Para la exportación, las importaciones o exportaciones de pasajeros, el despacho de determinadas empresas y las aduanas que la Secretaría de Hacienda determine; el mecanismo automatizado se activará una sola vez.

Lo novedoso del segundo reconocimiento, es que será practicado por un dictaminador aduanal dependiente de una empresa que, ha sido reconocida por la Secretaría de Hacienda, para realizar operaciones de apoyo y control de despacho aduanero, practicar segundos reconocimientos y verificación de mercancías en transportes. Como se podrá observar es un particular quien a través de su dictaminador, verifica lo que la autoridad ha sancionado en el primer reconocimiento.

Si por motivo del segundo reconocimiento, se detectan irregularidades, éstas se harán constar en un acta circunstanciada que para tal efecto levante la autoridad. El acta se basará en el dictamen que en todos los segundos reconocimientos, en forma obligatoria, elaborará la persona autorizada por la Secretaría de Hacienda.

El dictamen aduanero tendrá el valor probatorio y el alcance que el artículo 52 del Código Fiscal de la Federación establece para los dictámenes formulados por contadores públicos. El acta levantada por la autoridad aduanera tendrá el valor que establece la fracción I del artículo 46 del Código Fiscal de la Federación, es decir, que los hechos u omisiones consignadas hacen prueba de la existencia de tales hechos u omisiones encontradas. Si de los hechos conocidos en el primero o segundo reconocimiento se detectan irregularidades o inexactitudes en lo declarado por el Agente Aduanal o Apoderado, las autoridades aduaneras determinarán las contribuciones causadas, las cuotas compensatorias e impondrán las multas que correspondan.

Los Agentes o Apoderados Aduanales, podrán solicitar la práctica de un segundo reconocimiento, para aquellas mercancías que en el primer reconocimiento la autoridad presumiblemente haya detectado alguna irregularidad.<sup>32</sup>

Artículo 90, Del Reglamento de la Ley Aduanera.- "El examen de las mercancías para precisar sus características y formular el pedimento correspondiente, se autorizará, previa solicitud, a quien tenga legitimación para actuar, debiéndose hacer en presencia de la autoridad aduanera la verificación del peso,

---

<sup>32</sup> Diccionario Jurídico Esparza, Editorial Esparza Calpe, S.A., Madrid, 2001.

número de bultos y su clase y cuidando que las mercancías queden en el mismo estado que guardan.”

Normalmente el agente aduanal elabora el pedimento de importación una vez hecho el reconocimiento físico de las mercancías, anota la o las fracciones arancelarias que correspondan a la o a las mercancías motivo de la importación. El pedimento se compone de seis copias: una para el agente aduanal; una para el cliente; una para la Dirección General de Aduanas; una para el archivo de la aduana; una para el transportista, y una copia rosa del control de cambios.

#### Contenido del Formato del Pedimento de Importación.

*C. Jefe de la Aduana de:* Aquí deberá asentarse el nombre de la aduana por la que se importará la mercancía.

*Clave:* Para uso exclusivo de la aduana.

*Agencia Aduanal:* Se cruzará el paréntesis, si el responsable del pedimento es el agente aduanal.

*Clave:* Se asentará la clave del Agente Aduanal, de acuerdo al catálogo establecido.

*Representante Legal o Particular:* Se cruzará el paréntesis para indicar por medio de quien se lleva la operación.

*Sector Publico:* Se cruzara el paréntesis si la operación la realiza una empresa del Sector Público.

*Medio de Transporte:* Se anotará el medio de transporte utilizado, tales como: barco, camión, avión, etc.

*Bandera de Transporte:* Se anotará la nacionalidad del medio de transporte utilizado.

*País de Origen:* Se anotará el nombre del país que produjo las mercancías.

*Clave:* Para uso exclusivo de la aduana.

*Tipo de Cambio:* Aquí debe declararse la moneda extranjera y el tipo de cambio oficial, vigente en la fecha de entrada de la mercancía.

*Valor Factura Moneda Extranjera:* Deberá asentarse el tipo de moneda especificada en el punto anterior, al valor de la o las facturas que amparen la mercancía señalada en el pedimento.

*Fecha:* Se asentara la fecha de entrada de las mercancías al país, tal y como se define en el artículo 38 de la Ley Aduanera.

*Numero de Facturas:* Se anotará el total de facturas que amparen la mercancía señalada en el pedimento.

*Importador:* Se llenará con el nombre de quien desea efectuar la importación.

*Domicilio:* Se anotará el domicilio oficial del importador.

*R.N.I.E.:* Se asentará el Número de Registro Nacional de Importadores y Exportadores asignado por la Unidad de Información y Estadística de la Dirección General de Aduanas.

*R.F.C:* Se anotará EL Registro Federal de Contribuyentes.

*Sección:* Para uso exclusivo de la Aduana.

*Intermediario:* Deberá anotarse el nombre de quien actúa como intermediario entre el importador y el proveedor extranjero.

*Domicilio:* Se anotará la dirección completa del intermediario.

*Nivel Comercial:* Se asentará la actividad habitual que desarrolla el importador, cruzando el cuadro correspondiente.

*P:* Si es persona física que no se dedica a actividades comerciales, de transformación o elaboración de bienes.

*F:* Si se dedica a transformar, elaborar, procesar o dar presentación final a algún bien.

*C:* Si se dedica a actividades derivadas de la práctica de actos de comercio sin ser fabricantes de los mismos.

*O:* Si su actividad no corresponde a alguna de las anteriores, en cuyo caso deberá especificarse.

*Fecha de Contrato:* Se asentará día, mes y año en que se firme el contrato.

*Numero (s) de la (s) Factura (s):* Se asentará el (los) número (s) y fecha (s) de la (s) factura (s) que ampare (n) las mercancías que se sometan a reconocimiento.

*Parcialidades:* Se asentará la clave de la aduana, número de pedimento y fecha de la primera remesa cuando la importación se realice en parcialidades y el número de parcialidades que ampare el documento.

*Proveedor:* Se anotará el nombre que señale la factura.

*Domicilio:* La dirección completa del proveedor.

**N° Autorización de Trámite Simplificado:** Se asentará el número de la autorización de trámite simplificado, otorgado por la Dirección General de Aduanas, en su caso.

**Reg. de Entrada y Fecha:** Se asentará el número de registro de entrada asignada por la aduana y la fecha en que se presentará el documento.

**Num. de Pedimento:** Espacio reservado para ser llenado por la aduana.

**Nombre del Vista Autorizado:** Espacio reservado para ser llenado por el Jefe de Vistas.

**Clave:** Espacio reservado para ser llenado por la aduana.

**Autorización de Administrador:** Espacio reservado para ser llenado por la aduana.

**Reg. de Ing.:** Espacio reservado para ser llenado por la aduana.

**Garantía (Reg. Num.):** Se asentará el número local que le asigne la aduana a la fianza o el número de billete de depósito en las operaciones que realicen bajo esta forma de pago.

**Plazo Autorizado:** Se asentará la vigencia del plazo concedido al régimen aduanal a que se sujetarán las mercancías.

**Seguros:** Se anotará el importe de la moneda nacional, de las primas pagadas hasta el lugar de introducción a terreno nacional.

**Certificación De La Caja:** Espacio reservado para ser llenado por la aduana.

**Localización física de las Mercancías:** Lugar donde están ubicadas las mercancías.

**Régimen Aduanero:** Se señalará con una cruz el régimen aduanero al que se sujetarán las mercancías, cuando se solicite el cambio de régimen, deberá utilizar la forma de rectificación del pedimento.

**Bultos:**

**Marcas y Números:** Se asentarán las marcas y los números que identifiquen claramente los lotes de mercancías.

**Cantidad:** Se asentará la cantidad de bultos que ampare la factura comercial.

**Clase:** Se asentará la correspondiente en los que venga contenida la mercancía (cartones, tambores, rollos, etc.).

*Peso Bruto:* Se asentará el peso bruto total correspondiente a cada fracción arancelaria. No se usarán decimales

*Numero de Orden:* Se asentará el que se haya asignado a cada clase de mercancía.

*Descripción comercial de las Mercancías, Cantidad y Unidad de Medida:* Se asentarán las asignadas a cada clase de mercancías, misma que servirá para el descargo del permiso correspondiente.

*Fracción Arancelaria y Precio Oficial:* Se asentará la que a juicio del interesado o cotizador de la Agencia Aduanal es la correcta.

*Número de Permiso de la Secretaría de Comercio:* Se asentará el número de permiso de la Secretaría de Comercio, a nivel fracción arancelaria, o en su caso si no se requiere permiso, mencionarlo.

*Reducción De Mercancía:* Se asentará cantidad de unidad de medida conforme a la tarifa del impuesto general de importación.

Valor de las Mercancías:

*Comercial:* Se asentará el correspondiente a cada clase que ampare la factura, el cual servirá para el descargo del permiso correspondiente.

*Normal:* Se asentará el que corresponderá a las mercancías en la fecha de su llegada al territorio nacional, como consecuencia de una venta efectuada en condiciones de libre competencia entre un comprador y un vendedor, independiente el uno del otro.

*Oficial:* Se asentará el que de acuerdo a la Tarifa General de Importación resulta. (En la actualidad no existen precios oficiales).

**2.3. TOMA DE MUESTRAS.**

***Procedimiento.***

Artículo 45. Cuando en el reconocimiento aduanero o segundo reconocimiento se requiera efectuar la toma de muestras de mercancías estériles, radiactivas, peligrosas o cuando sean necesarias instalaciones o equipos especiales para la toma de las mismas, los importadores o exportadores las deberán tomar previamente y las entregarán al agente o apoderado aduanal quien las presentará al momento del reconocimiento aduanero o segundo reconocimiento. En todo caso se podrán tomar las muestras al momento del reconocimiento aduanero o segundo reconocimiento en los términos que establezca el Reglamento.

que requieren equipos especiales para la toma de muestras mercancías peligrosas (Anexo 23).

RLA. Artículo 62. Registro de empresas para la "no" toma de muestras, requisitos de la muestra.

### **Registro para la "No" Toma de Muestras**

Los importadores o exportadores que estén inscritos en el registro para la toma de muestras de mercancías estériles, radiactivas, peligrosas, o para las que se requiera de instalaciones o equipos especiales para la toma de las mismas, no estarán obligados a presentar las muestras a que se refiere el párrafo anterior.

RLA. Artículo 63. Registro de empresas para la "no" toma de muestras, requisitos de inscripción.

RLA. Artículo 64. Registro de empresas para la "no" toma de muestras, procedimiento para la autorización.

RLA. Artículo 65. Toma de muestra facultad de la autoridad para efectuarla.

RLA. Artículo 66. Toma de muestras en ejercicio de facultades de fiscalización, procedimiento.

RLA. Artículo 67. Toma de muestras en reconocimiento aduanero, facultad de la autoridad.

Las autoridades aduaneras podrán suspender hasta por seis meses la inscripción en el registro a que se refiere este artículo, cuando en el ejercicio de sus facultades de comprobación detecten irregularidades entre lo declarado y la mercancía efectivamente importada o exportada. Asimismo, dichas autoridades podrán cancelar la citada inscripción, cuando el importador o exportador hubiera sido suspendido en tres ocasiones o cuando las autoridades competentes detecten cualquier maniobra tendiente a eludir el cumplimiento de las obligaciones fiscales. En ambos casos, se determinarán los créditos fiscales omitidos y se aplicará una multa equivalente del 8% al 10% del valor comercial de las mercancías que se hubieran importado al territorio nacional o exportado del mismo, declarándolas en los mismos términos que aquella en que se detectó alguna irregularidad en lo declarado y en lo efectivamente importado o exportado, realizadas en los seis meses anteriores o en el tiempo que lleve de operación si éste es menor, sin perjuicio de las demás sanciones que resulten aplicables.

Cuando se realice la toma de muestras, se procederá a levantar el acta de muestreo correspondiente.

## **2.4. VALORACION ADUANERA.**

El 25 de abril de 1988, México ratifica el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VII del Acuerdo General de Aranceles y Comercio, el cual, debidamente aprobado por el Senado de la República el primero de diciembre de 1987, constituye la base jurídica del sistema de valoración aduanera mexicano.

Dentro del documento de promulgación del mencionado Acuerdo se establecieron ciertas reservas y declaraciones, por parte del Gobierno mexicano, que vale la pena destacar:

### **Reservas**

1. El Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos se reserva el derecho de establecer que la disposición pertinente del Artículo 4 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VII del Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio, sólo será aplicable cuando la Administración de Aduanas acepte la petición de invertir el orden de aplicación de los artículos 5 y 6.

2. El Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos se reserva el derecho de establecer que al párrafo 2 del artículo 5 del Acuerdo relativo a la aplicación del Artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio se aplique de conformidad con las disposiciones de la correspondiente nota a dicho párrafo, lo solicite o no el importador.

### **Declaraciones**

- De conformidad con lo dispuesto en el Artículo 21 del Acuerdo relativo a la aplicación del Artículo VII del Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio, el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos retrasará la aplicación de todas las disposiciones de dicho Acuerdo y las de su Protocolo de Aplicación, por un periodo de cinco años, contados desde la fecha en que entren en vigor para México dichos instrumentos. Asimismo, el Gobierno de México retrasará la aplicación del método de valoración descrito en los artículos 1 párrafo 2, inciso b), III y 6 del Acuerdo relativo a la aplicación de Artículo VII del Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio, por un periodo de tres años, contados a partir de la fecha en que todas las otras disposiciones de dicho Acuerdo sean aplicadas por los Estados Unidos Mexicanos.

- El Gobierno de México ratifica su condición de país en desarrollo tal y como está reconocido en el Protocolo de Adhesión de México al GATT, por lo que considera que las disposiciones del Acuerdo que ahora acepta y cualquier otra disposición relativa a países en desarrollo, le son plenamente aplicables."

Es necesario mencionar que cada una de las referidas reservas y declaraciones dentro del decreto que ratifica el multicitado Acuerdo, por el Gobierno de México, tienen su debido fundamento legal en el cuerpo mismo

del documento en mención, particularmente en la Parte III, relativo al Trato Especial y Diferenciado, y en el Protocolo del Acuerdo. Así, el hecho de invertir el orden de aplicación de los Artículos 5 y 6 del Código.

Artículo 5, encuentra fundamento en la Parte I numerales 4 y 5 del Protocolo, respectivamente; en estos casos, se está a lo dispuesto por el Artículo 23 del Acuerdo, que a la letra dice:

"Artículo 23. No podrán formularse reservas respecto de ninguna de las disposiciones del presente Acuerdo (el Código de Valoración) sin el consentimiento de las demás Partes".

Obvio es señalar que la aprobación ha sido otorgada por el resto de las Partes Contratantes, por lo que dichas reservas descansan en un sólido fundamento jurídico.

Ahora bien, el retraso de la aplicación del Acuerdo por cinco años se fundamenta en la Parte III del mismo, referente al Trato Especial y Diferenciado, específicamente en el Artículo 21 párrafo 1, que señala:

"Artículo 21. Los países en desarrollo Partes podrán retrasar la aplicación de las disposiciones del presente Acuerdo (el Código de Valoración) por un periodo que no exceda de cinco años contados desde la fecha de entrada en vigor del mismo para dichos países. Los países en desarrollo Partes que decidan retrasar la aplicación del presente Acuerdo lo notificarán al Director General de las Partes Contratantes del Acuerdo General".

Esta disposición puede relacionarse con lo dispuesto en el Protocolo del Acuerdo referido, en la Parte I numeral 2, que señala la posibilidad de otorgar una prórroga a los cinco años a los países en desarrollo, siempre y cuando se justifique el por qué del retraso. Dicha justificación será analizada y aprobada, en su caso, por las Partes Contratantes.

Por otro lado, el retraso de la aplicación del párrafo 2 del Artículo 1, párrafo 2, b) III y el 6 encuentra su fundamento en la Parte III del Acuerdo, referente al Trato Especial y Diferenciado, particularmente en el Artículo 21 párrafo 2, que menciona:

"2. Además de lo dispuesto en el párrafo 1 del presente Artículo [21], los países podrán retrasar la aplicación del artículo 1, párrafo 2, b) III) y del artículo 6 por un periodo que no exceda de tres años contados desde la fecha en que hayan puesto en aplicación todas las demás disposiciones del presente Acuerdo [el Código de Valoración]. Los países en desarrollo Partes que decidan retrasar la aplicación de las disposiciones mencionadas en este párrafo lo notificarán

al Director General de las Partes Contratantes del Acuerdo General".

Fue así, por lo expuesto anteriormente, que el 20 de julio de 1992 se reformó la Ley Aduanera en su Título III, Capítulo III, Sección I, relativo a la Base Gravable del Impuesto General de Importación.

Los artículos 48 a 55-E fueron adicionados y éstos poseen el espíritu de las disposiciones señaladas en las Normas de Valoración en Aduana. Así, los Artículos 48 a 53 de la legislación aduanera mexicana contienen el método principal de valoración, es decir el de valor de transacción; los Artículos 54 a 55-E contienen los procedimientos secundarios de valoración, es decir, los de valor de transacción de mercancías idénticas y similares, el de valor de precio unitario de venta y el llamado del *último recurso*.

La legislación vigente regula la BASE GRAVABLE DEL IMPUESTO GENERAL DE IMPORTACION en el Título Tercero, Capítulo III, Sección Primera de la Ley Aduanera

#### **Método de Valor de Transacción.**

El artículo 64 de la Ley Aduanera establece qué se considera como la base gravable del impuesto general de importación.

Este precepto se conforma por tres conceptos fundamentalmente:

1. *El valor en aduana de las mercancías*: Constituye el fundamento para la determinación de la base gravable del impuesto general de importación, es decir, aquel establecido a efectos aduaneros para el pago de los impuestos de las mercancías importadas al territorio nacional.

2. *El valor de transacción de las mercancías*: Constituye la base para la determinación del valor en aduana de las mercancías, es decir, es el valor que se pacta entre comprador y vendedor por una mercancía determinada, esto implica que en algunas ocasiones el valor de transacción coincida con el precio pagado o por pagar por algún producto, sin embargo pueden existir una serie de ajustes Incrementables.

Entonces tenemos que se pueden dar dos supuestos:

- a) El valor de transacción no contiene ajustes Incrementables.
- b) El valor de transacción contiene ajustes Incrementables.

Así, para el primer supuesto la fórmula  $VT = PP$  (Valor de Transacción es igual al precio pagado o por pagar), clarifica esta situación.

Para el segundo supuesto la ecuación  $VT = PP + \text{Incrementables}$ .

3. *El precio pagado o por pagar*: Constituye la base para determinar el valor de transacción, esto significa que es el valor pactado entre comprador y

vendedor por una mercancía determinada. El pago de dicho valor pudo haberse efectuado o estará por efectuarse. Este concepto constituye la base fundamental de todos los valores anteriores, ya que de aquí se parte para establecer en forma correcta el valor en aduana de las mercancías y, por consiguiente, la base gravable del impuesto general de importación. Resumiendo, el precio pagado o por pagar es, en definitiva, el valor de una mercancía determinada de importación.

Una vez aclarados estos conceptos, analicemos los requisitos que deben cubrirse para poder utilizar el método de valor de transacción.

### Requisitos para utilizar el Método de Valor de Transacción.

Para hacer uso del procedimiento de valor de transacción se deben tomar en cuenta las siguientes circunstancias:

- a) Que las mercancías hayan sido objeto de un contrato de compraventa, esto significa que única y exclusivamente se podrá utilizar este método cuando las mercancías hayan sido *vendidas*. Si no existiera venta no habría valor de transacción y, en consecuencia, no podría aplicarse lo que establece el artículo 64 de la Ley Aduanera, debiendo recurrir a los otros métodos de valoración para determinar el valor en aduana de las mercancías.
- b) Que las mercancías sean vendidas para la exportación con destino al territorio nacional. Esto significa que si se hubieran vendido las mercancías para el mercado interno del país de exportación o para la exportación con destino a un tercer país, esta venta no debe aceptarse para determinar el valor de transacción.
- c) Que la compra de las mercancías debe ser efectuada por quien importe las mercancías, lo cual se traduce en que no pueden tomarse en consideración las compras efectuadas por terceras personas distintas de quien vaya a efectuar la introducción de las mercancías al territorio nacional.
- d) Que no existan restricciones a la enajenación o utilización de las mercancías por el importador, con excepción de las siguientes:
  - I. Las que impongan o exijan las disposiciones legales vigentes en territorio nacional (regulaciones no arancelarias).
  - II. Las que limiten el territorio geográfico donde puedan venderse posteriormente las mercancías (los distribuidores exclusivos sólo pueden vender la mercancía que adquieran en donde tengan su base o establecimiento fijo).
  - III. Las que no afecten el valor de las mercancías (el retraso de la venta de un producto importado hasta la realización de una exposición o evento en determinada fecha en el país de importación).

e) Que la venta para la importación con destino a territorio nacional o el precio de las mercancías no dependan de alguna contraprestación cuyo valor no pueda determinarse con relación a las mercancías a valorar. En este caso estamos hablando de operaciones de intercambio o de aquellas en que el vendedor impone condiciones de venta de otras mercancías por parte del comprador a precios castigados o que le devuelva productos acabados relacionados con las mercancías de importación.

f) Que no revierta directa ni indirectamente al vendedor parte alguna del producto de la enajenación posterior o de cualquier cesión o utilización ulterior de las mercancías efectuadas por el importador, salvo en el monto en que se haya realizado el ajuste señalado en la fracción IV del Artículo 65 de la Ley Aduanera. En este rubro dejamos de lado las operaciones de firmas asociadas y el pago de dividendos o de utilidades que no forman parte del precio pagado en virtud de lo dispuesto por el Artículo 66 de la Ley Aduanera, que no guardan relación con las mercancías importadas. Un ejemplo de esto podría ser el caso de las llamadas transacciones con reparto de utilidades o beneficios. En esta clase de operaciones ambas partes acuerdan dividirse en una determinada proporción las utilidades que se obtengan de la venta de los productos en el país de importación por arriba de su precio de coste, que incluye las contribuciones causadas a la importación y los gastos posteriores a ésta. El proveedor factura al importador un determinado precio; pero como esta suma sólo representa una parte de lo que percibe el primero, no puede aceptarse como valor en aduana de las mercancías.

g) Que no exista vinculación entre comprador y vendedor, o que en caso de que exista, la misma no haya influido en el valor de transacción. Se entiende que existe vinculación cuando una persona puede imponer limitaciones o dar directrices a otra persona.

Los conceptos contenidos en los incisos anteriores merecen especial atención, por lo cual haremos una breve explicación de cada uno de ellos.

#### *Concepto de Venta*

El valor de transacción se obtiene a través del precio pagado por las mercancías, como consecuencia de una venta para la exportación al país de importación, ajustado de conformidad con lo que disponen los artículos 65 y 66 de la Ley Aduanera, si es que hubiera que realizar esta operación. Es por ellos que el valor de transacción no depende de que exista sólo un precio, sino que es necesario que este precio haya sido consecuencia de una operación de compraventa. De no existir tal venta no podríamos utilizar el método del valor de transacción.

El Comité Técnico de Valoración en Aduana estableció, a través de la opinión consultiva 1.1, una lista de casos en los que se considera que no existe una venta y menciona lo siguiente:

- a) suministros gratuitos;

- b) mercancías importadas en consignación;
- c) mercancías importadas por intermediarios, sin ser objeto de compra, pero las venden después de la importación;
- d) mercancías importadas por sucursales sin personalidad jurídica;
- e) mercancías importadas como consecuencia de un contrato de arrendamiento o arrendamiento financiero (*leasing*);
- f) mercancías entregadas en préstamo, que sigan siendo propiedad del expedidor, y
- g) mercancías (residuos) que se importan para destrucción en el país de importación, mediando un pago del remitente de las mismas, que lo percibe el importador por el servicio que éste presta a aquél.

Esta lista no es limitativa y es posible que se pueda ir ampliando conforme a los casos que se puedan ir presentando a través del Comité Técnico por las diversas Partes Contratantes. Así pues, podemos observar que para aplicar el Artículo 64 de la Ley Aduanera debe existir una venta, y como se menciona anteriormente, no cualquier venta, sino aquella que sea para la exportación con destino al país de importación y que la compra haya sido efectuada por quien vaya a realizar la importación.

*Restricciones para utilizar las Mercancías que imponga el vendedor al comprador.*

Es indispensable para utilizar el método de valor de transacción que no existan restricciones a la enajenación o utilización de las mercancías por el importador, como lo señala el Artículo 67 Fracción I de la Ley Aduanera, ya que este tipo de limitaciones pueden afectar el precio pagado por las mercancías e inclusive en las condiciones para la venta de las mismas.

Si aplicáramos el término restricciones en el más amplio sentido, esto podría conducir a rechazar en varias ocasiones el precio pagado por las mercancías, sin embargo no debe ser así. Ante el Comité Técnico de Valoración en Aduana se presentó un caso, el cual podría aclarar este punto:

Un usuario compra a un vendedor no vinculado, e importa, un disco en el que se ha grabado un programa de contabilidad de nómina de salarios, para utilizarlo en un ordenador perteneciente al importador. El precio pagado es de 18,000 unidades monetarias, que comprende el coste del disco, la grabación del programa y el valor de los datos o instrucciones registrados en el soporte informático, el comprador adquiere la propiedad del programa sin restricciones, salvo que no tiene derecho a reproducirlo para venderlo.

Con independencia de qué elementos debería incluir el valor en aduana -materia que fue objeto de la "Decisión" del Comité de Valoración de 24 de septiembre de 1984-, se plantea el problema de determinar si la evidente restricción que el vendedor impone al importador -la reproducción del disco para su venta- debe determinar el rechazo del método del valor de transacción, contenido en el Artículo 1 del Acuerdo. Sin duda, una interpretación en sentido amplio del término "restricción" nos conduciría a

ese rechazo; pero no puede ignorarse que, en multitud de transacciones comerciales que se realizan habitualmente, van implícitas restricciones de ese tipo. Por ejemplo: la compra de una máquina de afeitar eléctrica faculta a su adquirente para utilizarla en el uso para el que se ha concebido; pero no le autoriza para un uso más amplio, como podría ser la utilización del procedimiento patentado, para producir un artículo similar.

Se deduce de lo expuesto, que las "restricciones" a que alude el Artículo 67 Fracción I de la Ley Aduanera, deben interpretarse en un sentido estricto. Ya el propio ordenamiento limita su extensión, cuando aclara que existen restricciones que no determinan que haya que rechazar el valor de transacción, y que son las siguientes:

a) Las que impongan o exijan las disposiciones legales vigentes en el territorio nacional.

Un ejemplo de esto es el permiso previo de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial para la importación de determinadas mercancías.

b) Las que limiten el territorio geográfico en donde pueden venderse posteriormente las mercancías.

Un ejemplo es el caso de los distribuidores exclusivos, los cuales son restringidos a vender la mercancía (que compran al vendedor-exportador) única y exclusivamente en la zona o territorio en el que se encuentra su establecimiento.

c) Las que no afecten el valor de las mercancías.

Un ejemplo de este tipo de restricciones es el que señala la Nota Interpretativa al Artículo 1 del Acuerdo que establece:

"Entre las restricciones que no hacen que sea inaceptable un precio realmente pagado o por pagar figuran las que no afecten sensiblemente al valor de las mercancías. Un ejemplo de restricciones de esta clase es el caso de un vendedor de automóviles que exige al comprador que no los venda ni exponga antes de cierta fecha, que marca el comienzo del año para el modelo."

Condiciones o contraprestaciones que no puedan determinarse o no cuantificables.

El Artículo 67 Fracción II de la Ley Aduanera impone otra condición que debe cumplirse para utilizar el método de valor de transacción que establece que "la venta para la exportación con destino a territorio nacional o el precio de las mercancías no dependan de alguna condición o contraprestación cuyo valor no pueda determinarse con relación a las mercancías a valorar".

Así pues, como podemos observar, es necesario que concurren dos circunstancias para poder rechazar el precio pagado o por pagar por las mercancías importadas:

- Que la venta o el precio dependan de cualquier condición o contraprestación, y
- Que el valor de la condición o contraprestación no pueda determinarse en relación con las mercancías que se van a valorar.

De esto se deduce que para utilizar el método de valor de transacción no deben concurrir estas dos situaciones conjuntamente, es decir, es necesario que exista una condición y que ésta no pueda determinarse o cuantificarse para poder rechazar el precio pagado o por pagar por las mercancías. El hecho de que concurren estas dos circunstancias obliga de inmediato a utilizar otros métodos de valoración.

La Nota Interpretativa del Artículo 1 del Acuerdo nos brinda algunos ejemplos de esto:

- I. El vendedor establece el precio de las mercancías importadas a condición de que el comprador adquiriera también cierta cantidad de otras mercancías.
- II. El precio de las mercancías importadas depende del precio o precios a que el comprador de las mercancías importadas vende otras mercancías al vendedor de las mercancías importadas.
- III. El precio se establece condicionándolo a una forma de pago ajena a las mercancías importadas, por ejemplo, cuando éstas mercancías semiacabadas suministradas por el vendedor a condición de recibir cierta cantidad de las mercancías acabadas.

Sin embargo, existen excepciones a la regla general, estas serían, de conformidad con lo que establece el Acuerdo, de dos tipos fundamentalmente:

- Que el comprador suministre bienes o servicios (planos, trabajos de ingeniería, entre otros) con el objeto de facilitar la producción de las mercancías que va a adquirir, y
- Que el comprador efectúe gastos por cuenta propia, relacionadas con la comercialización de las mercancías, aún cuando se pueda estimar que beneficien al vendedor.

#### *Reversiones.*

Otro de los requisitos que debe observarse para poder utilizar el método primario es el que se establece en el artículo 67 fracción III que señala que "no revierta directa ni indirectamente al vendedor parte alguna del producto de la enajenación posterior o de cualquier cesión o utilización ulterior de las

mercancías efectuada por el importador, salvo que el monto en que se haya realizado el ajuste señalado en la fracción IV del artículo 65 de esta Ley Aduanera".

El hecho de poder determinar objetiva y cuantificablemente la cantidad que se revierte al vendedor nos permitiría poder hacer uso del método de valor de transacción, realizando el ajuste que señala la fracción del artículo arriba mencionado; ahora bien, si la reversión, directa o indirecta, no puede determinarse, es en este único caso en que tendríamos que utilizar otros métodos de valoración distintos al de transacción.

#### *Vinculaciones entre Comprador y Vendedor.*

La última condición que debe cumplirse para poder emplear el método de valor de transacción es la que se establece en la fracción IV del artículo 67 de la multicitada Ley Aduanera que señala que "no exista vinculación entre el importador y el vendedor, o que en caso de que exista, la misma no haya influido en el valor de transacción."

Esto significa que para rechazar el precio pagado o por pagar por esta circunstancia, es preciso que concurren estas dos condiciones:

- Que exista vinculación entre el comprador y el vendedor, y
- Que la vinculación haya afectado el precio pagado o por pagar.

Este rubro reviste gran importancia, ya que casi el 25% de las operaciones de comercio a nivel mundial se desarrollan entre personas vinculadas. El Código de Valoración Aduanera introdujo este concepto en forma novedosa, a diferencia de la Definición de Valor de Brúcelas, la cual señalaba todo tipo de vinculación -directa o indirecta- entre comprador y vendedor, por considerar que iba en contra de operaciones de compraventa en condiciones de libre competencia. El Código GATT, en cambio, establece una serie limitativa de casos en que se considera que existe vinculación entre personas -físicas o morales-, los cuales, recogidas en el artículo 68 de la Ley Aduanera, son los siguientes:

- a) si una de ellas ocupa cargos de dirección o responsabilidad en una empresa de la otra;
- b) si están legalmente reconocidas como asociadas en negocios;
- c) si tienen una relación de patrón y trabajador;
- d) si una persona tiene directa o indirectamente la propiedad, el control o la posesión del 5% o más de las acciones, partes sociales, aportaciones o títulos en circulación y con derecho a voto en ambas;
- e) si una de ellas controla directamente o indirectamente a la otra;
- f) si ambas personas están controladas directamente o indirectamente por una tercera persona;
- g) si juntas controlan directa o indirectamente a una tercera persona, o
- h) si son de la misma familia.

Como se mencionó, esta lista es limitativa, es decir, sólo se considerará vinculación entre personas en estos únicos casos. A los distribuidores exclusivos, concesionarios o agentes se les considerará vinculados con el vendedor si encajan en cualquiera de los supuestos anteriores.

Ahora, por otro lado, se entenderá que una persona controla a otra cuando, de hecho o de derecho, se halle en posibilidad de imponerle limitaciones o darle instrucciones.

Para finalizar, el concepto de vinculación referente a, si son de la misma familia, no fue hasta la publicación del Reglamento de la Ley Aduanera, en su artículo 110 que ha quedado plenamente la frase "Si son de la misma familia" y qué se entiende por el concepto "familia".

Es pertinente señalar que la innovación que hace el Código GATT no consiste solamente en fijar limitativamente los casos en que existe vinculación. La parte más novedosa es que no obstante que exista vinculación, si ésta no ha influido en el precio pagado por las mercancías seguirá utilizándose el método de valor de transacción.

Esto se traduce en que la vinculación en sí misma no es motivo suficiente para rechazar el valor en aduana de las mercancías, sino que aquélla debió haber afectado sensiblemente el valor de los productos importados. Así, si las autoridades aduaneras tienen dudas al respecto de que una vinculación entre personas ha afectado el precio pagado o por pagar por las mercancías, dicha autoridad deberá proceder de la siguiente manera:

- Analizará, antes que todo, las circunstancias de la venta de las mercancías, es decir, es posible que el comprador vinculado con el vendedor reciba el mismo trato que cualquier otro comprador -vinculado o no vinculado- y adquiera las mercancías de la misma manera que éste último;
- En el caso de que no reciba el mismo trato que otro comprador -vinculado o no vinculado-, entonces el importador deberá demostrar que el precio pagado o por pagar por las mercancías se aproxima mucho a un valor conocido en la aduana en el momento de la importación o en uno aproximado, estos valores conocidos en la aduana son denominados *valores criterio*. El valor criterio que utilice el importador puede versar sobre la base de que:

1. la venta opera como si no hubiera vinculación;
2. el precio declarado está basado en las prácticas comerciales normales, y
3. se comprueba que sus utilidades son normales.

#### *Análisis de las circunstancias de la venta.*

El artículo 69 de la Ley Aduanera establece que en una venta entre personas vinculadas, se examinarán las circunstancias de la venta y se

aceptará el valor de transacción cuando la vinculación no haya influido en el precio.

Para los efectos de este artículo, se considerará que la vinculación no ha influido en el precio, cuando se demuestre que:

I. El precio se ajustó conforme a prácticas normales de fijación de precios seguidas por la rama de producción de que se trate o con la manera en que el vendedor ajusta los precios de venta a compradores no vinculados con él.

II. Con el precio se alcanza a recuperar todos los costos y se logra un beneficio congruente con los beneficios globales obtenidos por la empresa en un periodo representativo en las ventas de mercancías de la misma especie o clase.

#### *Valores de criterio.*

El concepto de valores criterio lo podemos definir como un valor en aduana aceptado con anterioridad respecto de operaciones de importación en el mismo territorio nacional.

Estos valores criterio versan, en México, sobre dos conceptos únicamente, que se señalan en el artículo 70 fracciones I y II, respectivamente, de la Ley Aduanera y son:

- El valor de transacción en las ventas de mercancías idénticas o similares efectuadas a importaciones no vinculados con el vendedor, para ser exportadas con destino a territorio nacional, y

- El valor en aduana de mercancías idénticas o similares, determinado según el método de valor de precio unitario de venta, establecido en el artículo 74 de la Ley.

Para que el importador pueda probar que su vinculación no afectó el precio pagado por las mercancías, sobre la base de los valores criterio, éstos deben estar vigentes en el momento mismo de la importación o en un momento aproximado, este último comprende 90 días, esto encuentra su fundamento en el Artículo 76 de la Ley en cuestión.

Cabe mencionar que los valores criterio se utilizan con fines comparativos y jamás deberán utilizarse como valores sustitutos, es decir, la utilización de los valores criterio se realiza con la finalidad de demostrar que la vinculación no ha afectado el precio pagado por las mercancías, de conformidad con lo que establece el mismo artículo 70 de la Ley Aduanera.

#### *Ajustes incrementables al precio pagado o por pagar.*

El artículo 65 de la Ley Aduanera señala cuáles conceptos serán incrementados al precio pagado por las mercancías. Este artículo es

limitativo, es decir, sólo podrán ser ajustados aquellos rubros que se establezcan expresamente en dicho numeral.

Es importante recalcar que todos los ajustes positivos, para poder incrementarlos, deben estar determinados sobre la base de datos objetivos y cuantificables, esto es una constante en todo el artículo 65 de la Ley Aduanera. Un dato objetivo será aquél que sea susceptible de ser comprobado mediante cualquier documento que ampare alguno de los conceptos contenidos en ley; por otro lado, un dato cuantificable será aquel que pueda ser determinado en cantidad líquida.

Otra de las constantes que se presentan en el artículo 65 es precisamente que, para incrementar el precio pagado por las mercancías, los conceptos señalados en ley no deberán estar incluidos en dicho precio, ya que en algunas ocasiones se podrán presentar precios por mercancías importadas que tengan incluidos conceptos tales como fletes y seguros, es decir, una mercancía puede tener como valor 100 unidades monetarias pero como el importador desea que sea entregada en su fábrica, el costo de los seguros y transportes, que es de 20 unidades, podría incrementarse al valor de los productos resultando un valor de 120 unidades. En este caso, el concepto de fletes y seguros ha sido incluido en el precio pagado por las mercancías, por tanto, no debe incrementarse de nueva cuenta.

Una vez establecidas estas generalidades, que se aplican en todo momento, es necesario distinguir cuáles conceptos se consideran Incrementables:

1. El primero de los ajustes positivos que dispone el artículo en cuestión es el que establece que el valor de transacción comprenderá, además del precio pagado, el importe de los elementos que corran a cargo del importador y no estén incluidos en el precio pagado, dichos elementos serán los siguientes:

- a) Las comisiones y gastos de corretaje, excepto las comisiones de compra;
- b) El costo de los envases o embalajes que, a efectos aduaneros, se considere que forma un todo con las mercancías objeto de la valoración;
- c) Los gastos de embalaje, tanto por concepto de mano de obra como de materiales, y
- d) Los gastos por concepto de carga y descarga de mercancías, así como los gastos por concepto de fletes y seguros que se efectúen hasta que se actualicen los supuestos del artículo 56 fracción I de la Ley Aduanera.

2. El siguiente rubro de ajustes Incrementables es el que señala los bienes y servicios que el importador haya suministrado gratuitamente o a precios reducidos para la utilización en la producción y venta para la exportación de las mercancías importadas en la medida en que el importe de dichos bienes

o servicios no se encuentren incluidos en el precio pagado; éstos conceptos ajustables comprenden lo siguiente:

- a) Los materiales, piezas y elementos análogos incorporados a las mercancías importadas;
- b) Las herramientas, matrices, moldes y elementos análogos utilizados para la producción de las mercancías importadas;
- c) Los materiales consumidos en la producción de las mercancías importadas, y
- d) Los trabajos de ingeniería, creación y perfeccionamiento, trabajos artísticos, diseños, croquis y planos realizados fuera del territorio nacional que sean necesarios para la producción de las mercancías importadas.

3. El siguiente concepto incrementable es el de regalías y derechos de licencia, relacionados con las mercancías objeto de la valoración, que el importador tenga que pagar como condición de venta de dichas mercancías, en la medida en que dichos conceptos no se encuentren incluidos en el precio pagado.

4. El último ajuste positivo es el valor de cualquier parte del producto de la enajenación posterior, cesión o utilización ulterior de las mercancías importadas que se reviertan al vendedor.

#### *Comisiones y gastos de corretaje.*

La comisión es el pago que hace una persona a otra por los servicios que ésta le presta. El Código Civil del Distrito Federal contempla esta figura en el artículo 2546, y el de Comercio la define en su artículo 273. El GATT contempla dos tipos de comisiones, la de venta y la de compra. Este tipo de comisiones se determinan por la persona quien efectúa el pago, es decir, si el pago al representante lo realiza el vendedor, entonces la comisión será de venta; por el contrario, si la obligación es cubierta por el comprador, entonces la comisión será, obviamente, de compra. El Acuerdo y la Ley Aduanera disponen que sólo las comisiones de venta serán incrementadas al precio pagado por las mercancías, ya que esta comisión afecta el valor de los productos que adquiera el comprador.

Los gastos de corretaje son pagos análogos a las comisiones, la diferencia estriba en que el corredor no tiene una relación directa con vendedor o comprador, sino que es un agente independiente que puede atender a uno u otro. En este caso, no importa quien efectúe el pago, siempre deberá incrementarse al precio pagado por las mercancías. Aunque el Código de Comercio contempla la figura del corredor, esta no se ajusta perfectamente al espíritu que dispone el Acuerdo, o incluso al de nuestra legislación aduanera, ya que, en México, el corredor es un auxiliar de comercio para ciertas operaciones mercantiles o de comercio; el Acuerdo se refiere, en forma más específica, a la figura norteamericana del *broker*, el cual actúa como un contacto entre vendedor y comprador para que éstos realicen determinadas operaciones comerciales. En ocasiones actúan como

consolidadores y en otras realizan operaciones de compraventa, incluso. En resumen, si existe un pago a un representante independiente del vendedor o comprador, aquel deberá formar parte del precio pagado.

### *Envases y Embalajes.*

Los envases podemos definirlos como "los elementos de presentación de las mercancías que llegan al consumidor final".

Los embalajes son "los elementos de protección que evitan el deterioro de las mercancías".

Al respecto, parece ser que estos conceptos no merecen mayor explicación, ya que su propia naturaleza los define. No obstante esto, es necesario aclarar que para incrementar estos costos, los envases o embalajes deben formar un todo con las mercancías objeto de valoración, esto significa que los continentes sean los que normalmente se utilizan para la presentación y manejo de los productos. Asimismo, los gastos por concepto de mano de obra y materiales de los embalajes, deberán incluirse en el precio pagado por las mercancías.

### *Gastos por concepto de Carga y Descarga; Fletes y Seguros.*

El artículo 65 de la Ley Aduanera señala que los gastos que se efectúen en el extranjero por concepto de carga y descarga, así como los pagos por fletes y seguros hasta que se realicen los supuestos del que señala el artículo 56 Fr. I de la Ley Aduanera, deberán formar parte del precio pagado. Un ejemplo de esto es una mercancía cuya venta fue realizada en el interior de Canadá y es transportada por vía terrestre, cruza en toda su extensión a los Estados Unidos y llega a la frontera mexicana; en este caso los gastos que deben incrementarse al precio pagado son los efectuados del punto interior de Canadá hasta su frontera con México.

### *Bienes suministrados por el importador.*

Hay situaciones en las que el importador suministra ciertos bienes y servicios, directa o indirectamente, que se utilizan en la producción de las mercancías que va a importar. Los valores de los bienes o servicios deben repartirse en forma debida, lo cual significa que deben distribuirse entre el valor de todas las mercancías producidas, esto se da en el supuesto de que se importaran en embarques parciales.

Sin embargo los bienes y servicios se limitan a lo que expresa la fracción II del artículo 65:

Las aportaciones materiales pueden consistir en:

- Materias primas, piezas y elementos, partes y artículos análogos incorporados a las piezas importadas. Para ejemplificar esto podríamos decir que hay importadores que proporcionan ciertos elementos que se

incluyen en las mercancías, como el caso de un dispositivo de medición de presión en una olla para cocinar.

- Las herramientas, matrices, moldes y elementos análogos utilizados para la producción de las mercancías importadas. Un ejemplo de estos conceptos serían aquellas que son necesarias para la fabricación de determinadas mercancías siguiendo un modelo específico.

- Los materiales consumidos en la producción de las mercancías, esto se refiere a combustibles, lubricantes, abrasivos, entre otros ejemplos.

Las aportaciones inmateriales podemos encuadrarlas en el artículo 65 fracción II inciso d) que establece los tipos de suministros intangibles que pueden darse, estos son:

- Los trabajos de ingeniería, creación y perfeccionamiento, trabajos artísticos, diseños y planos realizados fuera de México, necesarios para la producción de las mercancías que vayan a ser importadas. Es claro que la interpretación en sentido contrario excluye del valor en aduana los pagos realizados en territorio nacional por estos servicios. Ahora bien, para efectuar el ajuste correspondiente a estos gastos deben concurrir dos circunstancias:

- a) Que los trabajos se realicen fuera del territorio nacional, y
- b) Que sean necesarios para la producción de las mercancías.

Si no concurren estas dos condiciones conjuntamente, no podría efectuarse un ajuste positivo respecto de los conceptos arriba señalados.

#### *Regalías y Derechos de Licencia.*

Este concepto encuentra fundamento en el artículo 65 fracción III de la Ley Aduanera. Las regalías o derechos de licencia son pagos que efectúa el importador al vendedor por el uso de una marca comercial, un procedimiento patentado, de un diseño, de tecnología (*know-how*), asistencia técnica, entre otras.

Para efectuar un ajuste por el pago de regalías o derechos de licencia deben concurrir siempre las siguientes circunstancias:

- Que estén relacionadas con las mercancías que se sujetan a la valoración;

- Que se establezca el pago de regalías como una condición para la venta de las mercancías, lo que significa que de no efectuarse tal pago no podrían ser adquiridas.

Este tipo de pagos no incluyen los relacionados con el derecho de reproducción en el país de importación de alguna mercancía, esto se establece en la nota interpretativa al Artículo 8 del mismo Acuerdo.

### *Reversiones al vendedor.*

Como se mencionó, el artículo 65 fracción IV establece que si llegase a existir directa o indirectamente la reversión que indica el artículo 67 fracción III, para poder seguir en el método de valor de transacción deberá hacerse el ajuste correspondiente. Estos es, parte del producto que sea devuelto al vendedor por la venta, uso o cesión de las mercancías en territorio nacional.

Queda excluido de este concepto los pagos del importador al vendedor por dividendos y aquellos que no guarden relación directa con las mercancías, por ejemplo, los gastos de financiamiento. Asimismo están fuera de este rubro los gastos que por cuenta propia realice el comprador, aún cuando se estime benefician al vendedor, tal es el caso de los gastos por comercialización, publicidad, entre otros.

De esto se deduce que la reversión que realice el comprador al vendedor debe, obligatoriamente, guardar una relación directa con las mercancías objeto de la valoración.

Existen casos específicos de reversiones las cuales se contemplan en el Acuerdo, mas no en nuestra legislación aduanera, tal es el caso de las transacciones con reparto de beneficios o el de firmas asociadas.

"Como regla general, habrá que decir que se deben incluir en los ajustes por reversión:

- a) Los beneficios que obtengan las firmas asociadas, al revender las mercancías terminadas, fabricadas y suministradas por la casa matriz o por filiales.
- b) La parte proporcional de los beneficios obtenidos, al vender los productos terminados que se fabriquen con materias primas producidas y suministradas por firmas asociadas, teniendo en cuenta lo que deba atribuirse de tales beneficios al valor añadido por la actividad nacional.

Por el contrario, no deberán incluirse en el valor de aduana:

- a) Los beneficios obtenidos por la firma importadora, cuando revende mercancías no fabricadas por firmas asociadas, aunque sean éstas las que las suministren.
- b) Los beneficios obtenidos por la firma importadora en sus ventas para exportación de cualquier clase de productos".

Para finalizar -retomando lo expuesto al principio de estos rubros-, es necesario que cada uno de los ajustes incrementables se encuentre, por una parte, determinado objetiva y cuantificablemente, y por otra, que ninguno de éstos se encuentre incluido en el precio pagado por las

mercancías. En la medida en que se presenten estas dos premisas en los puntos establecidos se hará el ajuste correspondiente. Si por cualquier causa en alguno de los casos anteriores no pudiera obtenerse un dato en forma objetiva y cuantificable, será imposible utilizar el método denominado valor de transacción.

Es obvio que en la generalidad de las operaciones no aparecerán todos y cada uno de los conceptos enumerados en el artículo 65 de la Ley Aduanera, por lo tanto solo se efectuarán los ajustes positivos correspondientes a cada caso concreto y que se dé la situación prevista específicamente en la legislación nacional.

*Valores no incrementables para determinar el valor en aduana.*

Como hemos mencionado anteriormente, existen ajustes que afectan el precio pagado por las mercancías (ajustes incrementables o positivos) y otros que no afectan dicho precio (ajustes no incrementables o negativos). Estos últimos representan valores que pueden estar incluidos en el precio pagado o por pagar por las mercancías importadas, sin embargo la Ley Aduanera los excluye, específicamente en el artículo 66. Existe una condición que debe cumplirse para poder excluirlos del valor en aduana, y es que deben estar desglosados o especificados en forma separada del precio pagado, esto alude a la circunstancia de que los conceptos enunciados en el artículo 66 deben constar en documentos comerciales distintos a la factura o, incluso, desglosados en el cuerpo de la misma. También puede utilizarse el contrato de compraventa (cuando este exista, ya que muchas operaciones de este tipo son consensuales) para analizar la situación específica.

Esta es la premisa fundamental que debe aplicarse en todo momento para poder determinar que un concepto no afecta el valor de transacción.

Analicemos lo establecido en el artículo 66 en cuestión. Este precepto divide en tres grandes ramas lo que se considera como un "no incrementable" y son las siguientes:

- I. Los gastos que por cuenta propia realice el importador, aun cuando se pueda estimar que benefician al vendedor, salvo aquellos respecto de los cuales deba efectuarse un ajuste conforme a lo que dispone el artículo 65 de la Ley Aduanera, ya analizado.
- II. Los gastos de construcción, instalación, armado, montaje, mantenimiento o asistencia técnica realizados después de la importación, que se refieran a las mercancías importadas.

Dentro de este mismo punto, los gastos de transporte y seguros ulteriores a la importación, así como los impuestos al comercio exterior y cualquier otra contribución aplicable en México como consecuencia de la importación o enajenación de las mercancías.

III. Los pagos del importador al vendedor por dividendos y aquellos otros conceptos que no guarden relación directa con las mercancías importadas.

"Por regla general, los conceptos que se excluyen del valor en aduana son valores añadidos con posterioridad a la importación de las mercancías, confirmando el principio reconocido por todos los sistemas de valoración de que el valor en aduana no debe incluir importes que se generen después de la importación".

Alguno de estos puntos se han abarcado con anterioridad -aunque sólo ha sido superficialmente-, ya que éstos constituyen la excepción a la regla general, es decir, a los ajustes señalados en el artículo 65 de la Ley Aduanera, no obstante, tratemos de definir en forma más concreta cada uno de estos rubros.

El concepto referido en la fracción I del artículo 66 que establece los gastos que realice el importador por cuenta propia, aun cuando se pueda estimar que beneficien al vendedor, lo hemos tocados en reiteradas ocasiones en líneas anteriores, estos se refieren a gastos por la comercialización de las mercancías importadas, tales como acondicionamiento para la venta, publicidad, estudios de mercado, entre muchos otros.

Por otro lado, la fracción II del artículo en análisis establece en el inciso a), que los gastos de construcción, armado, montaje, asistencia técnica y otros conceptos análogos realizados después de la importación, siempre que se distingan del precio pagado por las mercancías, deben excluirse del valor de transacción.

En este punto aparece el mayor problema de los ajustes negativos, y es el relativo a la asistencia técnica, la cual no se define con claridad -ni en el Acuerdo y tampoco en la Ley Aduanera-, así tenemos que este concepto abarca muchas formas: técnicas know-how, uso de procedimientos patentados, entre otras. Este concepto no debe confundirse con el pago de regalías o derechos de licencia, y hace referencia, más al mantenimiento, uso o aplicación de determinadas mercancías. En ocasiones se presenta como un contrato global que celebra una empresa con otra para ofrecer ciertas garantías y servicios de todos los productos que una de ellas adquiere de la otra en un lapso de tiempo determinado. Así, si se especifica o detalla este tipo de conceptos no debería incrementar el precio pagado por las mercancías, distinto sería si se celebrara un contrato de asistencia técnica por mercancías importadas específicas, las cuales si afectarían el valor de transacción y obligaría esto a realizar un ajuste positivo.

La fracción II inciso b) del artículo 66 establece que los gastos por concepto de transporte posteriores a la importación no comprenden el valor de transacción. Como ya vimos todos los gastos por concepto de fletes y seguros realizados después de que se realicen los supuestos del artículo 56 de la misma ley.

El artículo 66, fracción II señala en su último inciso c) que tampoco las contribuciones causadas a la importación o venta de las mercancías importadas dentro del territorio nacional comprenderán el valor de transacción de las mismas. El claro ejemplo de esto es el IVA por la enajenación de una mercancía; asimismo, el mismo impuesto general de importación no debe ser considerado como un valor que afecte el valor de las mercancías, por tanto no forman parte de éste.

Es así que damos un recorrido por todo el método del valor de transacción en forma concreta y para su correcta aplicación es necesario observar todos y cada uno de los puntos señalados en este capítulo.

En síntesis, para poder utilizar el método primario es necesario que exista una venta -como lo establece el artículo 64- que revista ciertas características, determinadas en el artículo 67, sumando los rubros que dispone el artículo 65 -en la medida en que no estén incluido en el precio pagado- y restando los conceptos establecidos en el artículo 66 -si están incluidos en el valor de las mercancías-.

Para finalizar es indispensable hacer la mención de que todo esto los conceptos aquí enumerados deben estar soportados documentalmente mediante facturas, notas comerciales, listas de precios, guías de embarque, contratos y todo aquello que pueda demostrar que el valor de transacción fue aplicado correctamente.

#### *Otros métodos de valoración en aduana de las mercancías*

Como hemos venido señalando anteriormente, existen otros métodos de valoración que se utilizan sólo en el caso de no poder aplicar el denominado *de valor de transacción*, esto significa que para poder hacer uso de aquellos será necesario agotar el método primario y si, por alguna causa, no podemos hacer uso de éste, entonces se llevará un orden sucesivo en la aplicación de cada uno de los otros procedimientos de valoración.

Estos métodos son la excepción a la regla general, es decir, al procedimiento de valor de transacción y se aplican como sustitutos a éste último. Los otros métodos de valoración se encuentran contenidos en la Ley Aduanera en la siguiente forma:

- Método de valor de transacción de mercancías idénticas (artículo 72);
- Método de valor de transacción de mercancías similares (artículo 73);
- Método de valor de precio unitario de venta (artículo 74),
- Método de valor reconstruido (artículo 77) [incluido en la Ley Aduanera a partir del 1ro. De enero de 1996], y
- Método llamado del *último recurso* (artículo 78).

Se ha indicado que existen ciertas condiciones que se deben observarse para poder utilizar el método de valor de transacción, las cuales se encuentran contenidas en el artículo 67 de la Ley Aduanera, si alguna de

estas condiciones no se cumple deberá recurrirse forzosamente a los métodos secundarios de valoración que a continuación veremos.

*Valor de transacción de mercancías idénticas.*

Es el primero de los métodos secundarios de valoración que debe aplicarse, ya que éstos deben ser utilizados en forma sucesiva y por exclusión. Cuando por alguna causa no se pueda utilizar el método primario, entonces se dispone que el valor en aduana será el valor de transacción de mercancías idénticas.

El artículo 72 de la Ley Aduanera establece los principios que deben observarse para utilizar este método. Consiste principalmente en comparar un valor que es conocido por las autoridades aduaneras o le es suministrado por el importador, dicho valor deberá ser ajustado si existen diferencias de nivel comercial o de cantidad o de ambos conceptos.

Es importante aclarar el término de mercancías idénticas y para ello, el artículo 72 de la Ley en cuestión nos señala que:

"Se entiende por mercancías idénticas, aquellas producidas en el mismo país que las mercancías objeto de valoración, que sean iguales en todo, incluidas sus características físicas, calidad, marca y prestigio comercial".

Las pequeñas diferencias de aspecto no impedirán que se consideren como idénticas las mercancías que en todo lo demás se ajusten a lo establecido en este párrafo".

De lo expuesto se desprende la necesidad de tomar en consideración lo siguiente:

- Las características físicas.
- La calidad.
- La marca y el prestigio comercial.

Asimismo, se deben considerar otras circunstancias para establecer la identidad entre mercancías como son:

- Que el país donde se han producido las mercancías sea el mismo que el de las mercancías que se trata de valorar. Al respecto, cabe señalar que lo importante no es el país donde se vendieron las mercaderías sino el lugar donde fueron manufacturadas, es decir, que aunque procedan de países distintos, si son fabricadas en el mismo país, deben considerarse como mercancías idénticas.
- De ser posible se exige que las mercancías sean elaboradas por la misma firma productora. En el caso de que no existan mercancías para comparar

del mismo productor, se consideran las realizadas por otras personas, con la condición de que sean manufacturadas en el mismo país.

Así entonces, se trata de tomar como mercancías idénticas aquellas producidas por la misma persona que las mercancías objeto de valoración y, si esto no es posible, aquellas fabricadas por otra diferente de la que ha producido las mercancías que se valoran, pero fabricadas en el mismo país que éstas.

Ahora bien, una vez establecida la existencia de una mercancía idéntica, es indispensable que ésta se haya importado en el mismo momento que las mercancías que se valoran o, si esto no es posible, en un momento aproximado, este periodo consiste, de acuerdo a lo que dispone el artículo 76 de la Ley Aduanera, en un lapso no mayor de noventa días anteriores o posteriores a la importación de las mercancías que son objeto de la valoración.

Si existe una mercancía idéntica y ésta se encuentra en el mismo momento o en uno aproximado a la importación de la mercancías que se sujetan al proceso valorativo, se busca que exista identidad en cuanto al nivel comercial (distribuidor, mayorista, minorista, etc.) y cantidad, pero, si existen diferencias respecto de estos conceptos, será necesario ajustarlos sobre datos concretos y razonables.

Así, pueden encontrarse situaciones tales como:

- Venta al mismo nivel, pero en cantidades diferentes. En este caso se realizará un ajuste al factor cantidad.
- Venta en cantidades semejantes, pero en nivel comercial distinto. En esta situación se realiza un ajuste al factor nivel.
- Venta a nivel comercial distinto y en cantidades diferentes. Aquí se efectúa el ajuste a ambos factores.

Para finalizar, es posible que la autoridad aduanera o el importador dispongan de varios valores de transacción de mercancías idénticas, de ser así, entonces se deberá tomar el valor más bajo de ellos, sin embargo, nunca deberán tomarse en consideración valores de mercancías idénticas de importaciones respecto de las cuales se hayan realizado modificaciones de valor por el importador o por la autoridad, salvo que sean también incluidas (v. gr. declaraciones complementarias por el importador o bien determinación del valor por la autoridad aduanera en virtud de sus facultades de comprobación).

*Valor de transacción de mercancías similares.*

Si no es posible determinar el valor en aduana de las mercancías por el método primario ni tampoco por el primero de los métodos secundarios, es

necesario utilizar el siguiente de los procedimientos de valoración, contenido específicamente en el artículo 73 de la Ley Aduanera.

El método de valor de transacción de mercancías similares es semejante al de mercancías idénticas, ya que todas las circunstancias que deben observarse respecto de rubros como el momento de la importación, ajustes a factores como nivel comercial y cantidad, utilizados en el valor de transacción de mercancías idénticas, son igualmente aplicadas en este método.

Así, si observamos los artículos 72 y 73, lo único que se sustituye es la palabra "mercancías idénticas" por la de "mercancías similares", por ello, es de vital importancia definir este último concepto.

El precepto en cuestión señala lo siguiente:

"Se entiende por mercancías similares, aquellas producidas en el mismo país que las mercancías objeto de valoración, que aun cuando no sean iguales, tengan características y composición semejantes, lo que les permite cumplir las mismas funciones y ser comercialmente intercambiables. Para determinar si las mercancías son similares, habrá de considerarse entre otros factores, su calidad, prestigio comercial y la existencia de una marca comercial".

De este último párrafo se desprende la atención que se debe dar a aspectos como:

- Las características y composición semejantes;
- Que las mercancías cumplan las mismas funciones;
- Que sean comercialmente intercambiables;
- La calidad;
- El prestigio comercial, y
- La existencia de una marca comercial.

De igual forma que el método de valor de transacción de mercancías idénticas, en el de mercancías similares se toma el valor más bajo si existen varios de ellos; asimismo, tampoco deben utilizarse valores respecto de los cuales haya habido alguna modificación en el precio por parte de la autoridad aduanera o del importador.

#### VALOR DE PRECIO UNITARIO DE VENTA.

Si no se puede determinar el valor en aduana por los métodos de valor de transacción de mercancías idénticas o de similares, existe un tercer método secundario de valoración de mercancías, conocido como el de valor de precio unitario de venta que, esencialmente, es partir de la base del precio de venta en el país de importación de la mercancía que fue

importada, o de una idéntica o similar, con unas determinadas deducciones que veremos más adelante.

El precio unitario de venta corresponde entonces a aquel que se determine incluso después de la importación una vez que haya sido vendida o revendida la mercancía objeto de valoración, o una idéntica o similar, en el mismo momento de la importación o en uno aproximado.

Ahora bien, el precepto plantea dos posibles situaciones para poder determinar el valor en aduana a través del precio unitario de venta:

a) que las mercancías se vendan en el territorio nacional en el mismo estado en que se importaron. En este caso el artículo 74 fracción I de la Ley Aduanera establece que "si las mercancías importadas sujetas a valoración, u otras mercancías importadas, idénticas o similares a ellas, se venden en territorio nacional en el mismo estado en que son importadas, el valor determinado según el presente artículo se basará en el precio unitario a que se venden en esas condiciones la mayor cantidad total de las mercancías importadas, o de otras mercancías importadas idénticas o similares a ellas, en el momento de la importación de las mercancías sujetas a valoración, o en un momento aproximado, a personas no vinculadas con aquéllas a quienes importen las mercancías sujetas a valoración, con las deducciones señaladas en el artículo 75 de esta Ley".

Del análisis de este precepto se desprende la necesidad de que el comprador, en el país de importación (a quien se venda o revenda en el territorio nacional las mercancías objeto de valoración), no debe tener ninguna vinculación que afecte el precio pagado con quien le haya vendido la mercancía que, generalmente, será el importador. Si llegare a existir vinculación entre el importador y el comprador en territorio nacional, no podría tomarse como base el precio de esa venta y tendríamos que utilizar el precio de alguna mercancía idéntica o similar vendida en territorio nacional a personas no vinculadas con el importador. Si no existen bienes idénticos o similares vendidos o revendidos en esas condiciones, estaremos frente a la necesidad de recurrir al método de valoración conocido como del *último recurso*.

Es importante resaltar que se encuentra expresamente prohibido tomar en consideración ninguna venta en territorio nacional, en la que el comprador hubiera suministrado, directa o indirectamente, a título gratuito o a precios reducidos, cualquier elemento de los señalados en la fracción II del artículo 65 de la Ley Aduanera que se hubiera utilizado en la producción de las mercancías importadas o estuviera relacionado con la venta para la exportación. Esto se debe a que puede existir influencia en el precio de venta por la aportaciones realizadas por el comprador.

Respecto del momento aproximado, este se refiere de nueva cuenta a lo establecido en el artículo 76 de la Ley Aduanera, que comprende un periodo no mayor de noventa días anteriores o posteriores a la importación de las mercancías objeto de valoración.

Ahora bien, uno de los conceptos que ofrecen mayor complicación en la aplicación de este método es que debe utilizarse el precio unitario de las mercancías objeto de valoración, o de unas idénticas o similares, que hayan sido vendidas en mayor cantidad total. Esto se refiere al precio al que se venda el mayor número de unidades de la mercancía importada. Cuando se trata de ventas unidad por unidad, no existe algún problema para determinar el precio unitario, pero se presentan dificultades cuando las mercancías no se venden de una sola vez en territorio nacional, sino que son objeto de ventas parciales, a distintos precios en cada ocasión. Un claro ejemplo son aquellos casos de valores diferentes por compras en distinto volumen o cantidad.

Por lo que toca a las deducciones que deberán efectuarse para determinar el precio unitario de venta, éstas se encuentran señaladas en el artículo 75 de la Ley Aduanera y son las siguientes:

- I. Las comisiones pagadas o convenidas usualmente, o los suplementos por beneficios y gastos generales directos o indirectos cobrados habitualmente, en relación con las ventas en territorio nacional, de mercancías importadas de la misma especie o clase.

El Reglamento de la Ley aduanera en su artículo 115, señala lo que debemos entender por gastos generales, y la miscelánea de comercio exterior para 1998 nos indica que entenderemos por una mercancía de la misma especie o clase.

- II. Los gastos habituales de transporte, seguros y gastos conexos en los que incurra con posterioridad al cumplimiento de la hipótesis del artículo 56 fracción I de la Ley Aduanera, tales como carga, descarga, manejo y almacenaje, no incluidos en el concepto de gastos generales del inciso anterior. En este caso se deducen todos aquellos gastos que se efectúen después del lugar de importación por los conceptos mencionados. En ocasiones es posible que se puedan utilizar los gastos realmente efectuados, en lugar de los habituales.
- III. Los impuestos al comercio exterior y otras contribuciones exigibles en territorio nacional, por la importación o venta de las mercancías. En México, estas contribuciones son, regularmente, el impuesto general de importación contenido en su respectiva ley; el IVA, y el derecho de trámite aduanero, establecido en la Ley Federal de Derechos. Existen criterios del Comité Técnico de Valoración en Aduana, organismo internacional que regula el Código de Valor GATT, sobre la posibilidad de deducir las cuotas compensatorias o derechos *antidumping* que pudieran gravar las mercancías importadas. Al respecto se señala que siempre deberán restarse, ya que estos conceptos no afectan el valor de la mercancía.

b) Que las mercancías se vendan en el país de importación, después de haber experimentado en el mismo, una transformación significativa. El artículo 74 fracción II de la Ley Aduanera establece que "si no se venden las mercancías importadas, ni otras mercancías importadas idénticas o similares a ellas, en el país, en el mismo estado en que son importadas, el valor se determinará sobre la base del precio unitario a que se venda la mayor cantidad total de las mercancías importadas, después de su transformación, a personas del territorio nacional, que no tengan vinculación con los vendedores de las mercancías, teniendo en cuenta el valor añadido en la transformación y las deducciones previstas en el artículo 74 de esta Ley, siempre que tal venta se efectúe antes de transcurridos noventa días desde la fecha de importación".

No obstante las semejanzas con el procedimiento señalado en el inciso anterior, éste tiene sus diferencias, y son las siguientes:

- Las mercancías que se vendan después de la transformación tienen que ser forzosa y obligatoriamente las mismas mercancías importadas. Aquí no existe la posibilidad de basarse en mercancías idénticas o similares a las mercancías que hayan sufrido la transformación.

- Al precio unitario que se tome como base para el valor en aduana, se le restarán los conceptos señalados en el artículo 75 que vimos en el apartado anterior y el valor añadido por el trabajo o por la transformación, que en todo momento deberá estar basado en datos objetivos y cuantificables.

Los problemas que se presentan para aplicar este método son distintos, por ejemplo, la posibilidad de que la mercancía después de su transformación pierda gran parte o la totalidad de su identidad, sin embargo habrá ocasiones en que aun ocurriendo esto, se pueda distinguir con exactitud el valor agregado en la transformación. Por otra parte, pueden darse situaciones en que la transformación sea tan pequeña que no se justifique la aplicación de este método.

#### *Valor reconstruido.*

Se entiende por valor reconstruido, el valor que resulte de la suma de los siguientes elementos:

- I. El costo o valor de los materiales y de la fabricación u otras operaciones efectuadas para producir las mercancías importadas, determinado con base en la contabilidad comercial del productor, siempre que dicha contabilidad se mantenga conforme a los principios de contabilidad generalmente aceptados, aplicables en el país de producción.

El costo o valor a que se hace referencia en esta fracción, comprenderá lo siguiente:

- a) El costo y gastos a que se refieren los incisos b) y c) de la fracción I del artículo 65 de esta Ley.
  - b) El valor debidamente repartido, de los bienes y servicios a que se refieren los incisos a) a c) de la fracción II, del artículo 65 de esta Ley, siempre que el importador de manera directa o indirecta los haya suministrado para su utilización en la producción de las mercancías importadas.
  - c) El valor debidamente repartido, de los trabajos a los que se refiere el inciso d), fracción II del artículo 65 de esta Ley, en la medida que corran a cargo del productor.
- II. Una cantidad global por concepto de beneficios y gastos generales, igual a la que normalmente se adiciona tratándose de ventas de mercancías de la misma especie o clase que las mercancías sujetas a valoración, efectuadas por productores del país de exportación en operaciones de exportación a territorio nacional.

Los gastos generales a que se refiere esta fracción deberán comprender los costos directos e indirectos de producción y venta de las mercancías para la exportación, que sean distintos de los señalados en la fracción anterior.

- III. Los gastos a que se hace referencia en el inciso d), fracción I del artículo 65 de esta Ley.

Para los efectos de este artículo, se entiende por mercancías de la misma especie o clase, las mercancías pertenecientes a un grupo o gama de mercancías producidas por una rama de producción determinada o por un sector de la mismas.

*Valor determinado según el método del último recurso.*

En un principio se podría pensar que este método no tiene ningún objeto, ya que cualquier operación debe valorarse conforme a alguno de los analizados anteriormente, sea el primario o cualquiera de los secundarios, sin embargo, se pueden presentar situaciones en las que las mercancías importadas no encuadren en ninguna de las situaciones previstas en los artículos 64 y 71 fracciones I, II, III y IV de la Ley. Si por alguna causa no se pudieron utilizar los procesos de valoración en la forma prevista, como todas las mercancías deben valorarse para efectos de determinar la base gravable del impuesto general de importación, es necesario, entonces, aplicar dichos métodos en orden sucesivo y por exclusión, con *mayor flexibilidad* conforme a criterios razonables y compatibles, ajustados a la Ley, sobre datos disponibles en el territorio nacional, eso es, en esencia, lo que establece el artículo 78 de la Ley Aduanera.

Ahora bien, es muy importante tratar de aclarar lo que se entiende por mayor flexibilidad y criterios razonables.

La mayor flexibilidad consiste en una ampliación en el criterio de aplicación de los métodos, aunque la Ley ni el Acuerdo definen lo que es mayor flexibilidad, éste último ordenamiento da algunos ejemplos:

- Mercancías idénticas y similares. El requisito de que las mercancías idénticas o similares hayan sido importadas en el mismo momento, o en uno aproximado, que las mercancías objeto de valoración, puede interpretarse en forma más flexible -en lugar de ser noventa días a la importación podrían ser ciento veinte-; el hecho de que las mercancías idénticas o similares sean producidas en el mismo país puede interpretarse con flexibilidad -tomar otro país de producción-.

## **2.5. CONCEPTO DE AGENTE ADUANAL.**

Es la persona física que a través de una patente, otorgada por la autoridad hacendaria, interviene ante una aduana para despachar mercancías en cualquiera de los regímenes aduaneros en virtud de los servicios profesionales que presta. Con la denominación de Agente Aduanal, dice Olivo Amorós: "se designa a la persona que interviene ante la aduana en los trámites designados a obtener el despacho de mercancías sujetas a inspección aduanal".

Javier González Grajeda dice que el Agente de Aduanas "Aparece configurado como un profesional que representa a otros ante la aduana en el despacho de las mercancías y que asume responsabilidad ante la administración según la forma en que actúe ya solidaria o subsidiariamente".

Para Ricardo Xavier Basaldua "Son despachantes de aduanas las personas que, profesionalmente y mediante habilitación previa del servicio aduanero, gestionan en nombre propio y por cuenta de sus clientes el despacho de mercancías ante la aduana".

En nuestro país la primera disposición legal que reglamentó a los agentes aduanales fue la Ley expedido en 1918, la cual en su artículo primero define como "la persona que en legitima representación de los dueños, remitentes o consignatarios de mercancías, gestione habitualmente ante las oficinas aduaneras, la Dirección General de Aduanas, o ante los cónsules o vicecónsules de México en el extranjero, las operaciones que autoriza la Ordenanza General de Aduanas y disposiciones relativas".

Pedro Fernández Lalanne apunta; que las funciones que realizan los agentes aduanales son de carácter profesional basándose en el tipo de conocimientos que debe de poseer y aplicar para estar en condiciones de realizar las etapas a que está sujeto el despacho de las mercancías;

despachó que requiere de técnica, eficacia, rapidez y buena fe, para otorgar beneficios a sus clientes, así como certeza y seguridad para el fisco.

Estamos totalmente de acuerdo con esto, ya que por la complejidad de estas funciones el cliente habitualmente busca al agente aduanal que reúna todos los requisitos anteriores para confiarle sus importaciones y exportaciones.

Además su función ha trascendido los límites propiamente aduaneros, ya que dentro del ejercicio de su actividad ofrece una serie de servicios conexos al comercio internacional. Así podemos definir que el agente aduanal se encarga de contratar los medios de transporte para que las mercancías que trasladen de un país a otro, cuenta con bodegas dentro del país o en el extranjero para guardar las mercancías, tramita los seguros que amparan el riesgo a los bienes o productos, interviene asesorando a sus clientes en las negociaciones de éstos con sus proveedores o compradores, gestiona créditos, financia las operaciones, tramita los permisos necesarios, efectúa los pagos, contrata los servicios de alijo, estiba, carga y descarga. Para poder realizar estos servicios cuenta con una organización que le permite el otorgarlos en forma profesional.

Todos estos servicios son opcionales para los clientes ya que estos mismos pueden realizarlos, pero si lo desean el agente aduanal los tramitará.

La norma legal vigente entiende por Agente Aduanal, a la persona física autorizada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mediante una patente, para promover por cuenta ajena el despacho de las mercancías en los diferentes regímenes aduaneros existentes.

Dentro del derecho comparado el Agente Aduanal, recibe diferentes denominaciones: En Argentina y Paraguay, despachantes de Aduana; en Chile, despachadores de aduana; en Ecuador, Perú y España, Agentes de Aduana; en Uruguay, Agentes privados de interés público; en Estados Unidos de Norteamérica, Custom Broker.

El importador tiene la facultad de elegir al agente aduanal, para esto debe hacer la elección tomando en cuenta los siguientes aspectos:

- Que el Agente Aduanal cuente con oficinas propias para hacer los despachos de sus clientes en la ciudad correspondiente a la aduana por donde está autorizado para ejercer como tal.
- Que tenga bodegas propias en el lado americano, tratándose de Agentes Aduanales que operen en la frontera norte del país.
- Que presente cotización de sus servicios complementarios, ya que los honorarios están regidos por una tarifa.
- Que tenga principalmente; agilidad, seriedad, experiencia y conocimientos.

El importador puede consultar el Directorio de Asociaciones y Agentes Aduanales editado por la Confederación de Asociaciones de Agentes Aduanales de la República Mexicana.

**Requisitos para ser Agente Aduanal. (Artículo 143 de la Ley Aduanera)**

Se requiere para obtener una patente aduanal:

- Ser mexicano por nacimiento en pleno ejercicio de sus derechos.
- No haber sido condenado por sentencia ejecutoriada por delito doloso, ni haber sufrido la cancelación de su patente. Este requisito es necesario, en virtud de que el Agente Aduanal es en gran medida responsable del comercio exterior de nuestro país y así mismo tiene responsabilidades solidarias derivadas de la prestación del servicio que otorga, por lo tanto las personas que se dedican a esta actividad deberán de no haber cometido ningún ilícito de los que apuntamos con anterioridad. No haber sufrido la cancelación de su patente si hubiera sido con anterioridad agente aduanal.
- Gozar de buena reputación. Este requisito al igual que el anterior, es con la finalidad de cerciorarse de la honorabilidad y fama personal que un aspirante o agente aduanal deba tener.
- No ser servidor público excepto tratándose de cargos de elección popular, ni militar en servicio activo. Este requisito obedece a razones lógicas, ya que siendo agente aduanal un elemento de enlace entre la administración pública y los particulares, no podrá cumplir cabalmente sus funciones si desempeñara algún cargo o comisión que fuera incompatible a la profesión, actividad o mandato que le otorguen los particulares para el manejo de las mercancías del comercio exterior.
- No tener parentesco por consanguinidad en línea recta sin limitación de grados y colateral hasta por cuarto grado, ni por afinidad con el administrador de la aduana de adscripción de la patente. Creemos que este requisito se ha quedado corto en cuanto a las personas que relaciona, consideramos que hubiera sido más importante establecer la prohibición entre el Administrador General de Aduanas, Subsecretarios de Hacienda, Secretario de Hacienda, y Presidente de la República, que con la del administrador de la aduana, que no tienen oportunidad de designar y de otorgar las patentes aduanales; en cambio los funcionarios que he mencionado pueden y de hecho lo hacen, algunas veces, como canonjías, el otorgamiento de patentes aduanales.
- Tener título profesional o su equivalente en los términos de la Ley de Educación o de instituciones particulares que tengan reconocimiento de validez oficial de estudios en las siguientes ramas: Licenciado en Derecho, Economía, Administración de Empresas, Contador Público o Vista Aduanal.
- Tener experiencia en materia aduanera mayor de tres años. La inclusión de este requisito tiene como finalidad que el interesado está interiorizado en la problemática del comercio internacional en lo

referente a la aplicación de las tarifas y de la Legislación Aduanera vigente.

- Exhibir constancia de su inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes. Requisito que toda persona física o moral debe de acreditar.
- Aprobar el examen de conocimientos y psicotécnico que practiquen las autoridades aduaneras. Comprende tres tipos diferentes: psicológico para determinar la personalidad del aspirante. Técnico para valorar sus conocimientos aduanales. Polígrafo para detectar la veracidad de sus respuestas. Este último examen ha despertado controversias e inquietudes por su aplicación.

Cubiertas las cantidades que como derechos por el examen y por la expedición de la patente se pagarán, la Secretaría otorgará la patente en un plazo no mayor de 4 meses, ordenará la publicación en el Diario Oficial de la Federación, por una sola vez, a costa del interesado, la resolución del otorgamiento de la patente aduanal.

La patente conferida, da derecho al Agente Aduanal a actuar ante la aduana de su adscripción únicamente.

Esta regla sufre tres excepciones:

- a) En el caso de las patentes multiaduanas.
- b) En las patentes por fracciones arancelarias.
- c) En la promoción del despacho para el tránsito interno de mercancías, que se destinen a otro régimen aduanero en la aduana, de su adscripción o en las que tenga autorizado.

### **Patente Multiaduanas.**

Con la reforma a la Ley de 2002 el Agente Aduanal solo podrá actuar entres distintas a la de su adscripción, contando con autorización de la autoridad aduanera y cumpliendo con el requisito de estar al corriente en sus obligaciones fiscales.

La patente multiaduanas deberá de otorgarse en un plazo no mayor de dos meses después de haber solicitado y cumplido con los requisitos.

Las patentes son personales e intransferibles.

Cuando se suprima una aduana, los agentes aduanales adscritos a ella, solicitarán la aduana de su nueva adscripción.

### **Agentes Aduanales por Fracción Arancelaria.**

En forma novedosa la Ley aduanera establece la figura de un agente aduanal, legitimado para promover el despacho de mercancías de determinadas fracciones arancelarias, previamente autorizadas por la autoridad aduanera.

El interesado en obtener una patente aduanal de estas características deberá cumplir con todos los requisitos que las disposiciones legales establecen para ser Agente Aduanal.

La figura esta limitada para poder actuar únicamente por aquéllas mercancías que caigan dentro de las fracciones arancelarias autorizadas.

### **Requisitos para operar la Patente Aduanal.**

Efectuar el despacho de un mínimo de 5 personas que realicen actividades empresariales, en el mes anterior. Este requisito deberá de cumplirse en los primeros 24 meses de exportación de una nueva patente.

(La inobservancia traerá como consecuencia la inhabilitación para operar, hasta por un mes).

Proporcionar a la autoridad aduanera en la forma y en la periodicidad que se determine, la información estadística de los pedimentos, en que intervenga, gravados en medio magnético.

(La inobservancia traerá como consecuencia inhabilitar al agente para operar, hasta en tanto no se cumpla con lo ordenado).

Residir y mantener su oficina principal en el lugar de su adscripción de su patente. Este requisito no es exigido a los Agentes Aduanales con patente nacional o multiaduanas.

(La inobservancia traerá como consecuencia inhabilitar al agente para operar, hasta en tanto no se cumpla con lo ordenado).

Manifestar a la autoridad aduanera el domicilio de su oficina para oír y recibir notificaciones. Cualquier cambio de domicilio deberá ser notificado.

(La inobservancia traerá como consecuencia inhabilitar al agente para operar, hasta en tanto no se cumpla con lo ordenado).

Ocuparse personal y habitualmente de las actividades propias de su función y no suspenderlas sino cuando se lo ordene la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; o cuando le autorice una suspensión voluntaria de actividades por causa justificada, en este caso la suspensión será por tres meses prorrogables si persiste la causa que lo motiva.

(La inobservancia traerá como consecuencia la inhabilitación para operar, hasta por un mes).

Firma en forma autógrafa, durante once meses de cada año 35% de los pedimentos que presente mensualmente.

(La inobservancia traerá como consecuencia inhabilitar al agente para operar, hasta en tanto no se cumpla con lo ordenado).

El Agente Aduanal con patente multiaduana, deberá cumplir esta obligación en cada aduana en que esté operando.

Dar a conocer a la aduana en que actúe los nombres de sus empleados, dependientes, mandatarios que lo auxilien en los trámites del despacho aduanero. El Agente Aduanal es ilimitadamente responsable por los actos de sus empleados, dependientes y mandatarios.

(La inobservancia traerá como consecuencia inhabilitar al agente para operar, hasta en tanto no se cumpla con lo ordenado).

Usar un gafete de identificación personal mientras se encuentre en los recintos fiscales en que actúe; Así como hacer que cumplan con esta obligación sus empleados, dependientes o mandatarios.

(La inobservancia traerá como consecuencia inhabilitar al agente para operar, hasta en tanto no se cumpla con lo ordenado).

Realizar los actos que le correspondan, utilizando el sistema Electrónico y su número confidencial.

(La inobservancia traerá como consecuencia inhabilitar al agente para operar, hasta en tanto no se cumpla con lo ordenado).

Contar con el equipo necesario para promover el despacho electrónico.

(La inobservancia traerá como consecuencia inhabilitar al agente para operar, hasta en tanto no se cumpla con lo ordenado).

Ocuparse como mínimo del 15% de las operaciones de importación y exportación que no rebasen los montos que establecen la autoridad aduanera. Esta obligación la deberá cumplir en todas y cada una de las aduanas por las que tenga autorización para despachar.

(La inobservancia traerá como consecuencia la inhabilitación para operar, hasta por un mes).

Utilizar los candados oficiales en los vehículos y contenedores que transporten las mercancías en que haya intervenido.

(La inobservancia traerá como consecuencia la inhabilitación para operar, hasta por un mes).

## **2.6 DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL AGENTE ADUANAL.**

**Son Obligaciones:**

En los trámites o gestiones aduanales actuar siempre con su carácter de agente aduanal.

Hacer el descargo total o parcial en el medio magnético en el que se le otorgue el permiso de importación o exportación; y anotar en el pedimento la firma electrónica de dicho descargo.

Rendir el dictamen técnico cuando se lo solicite la autoridad competente.

Cumplir el encargo que se le hubiera conferido, por lo que no podrá transferirlo ni endosar documentos que estén a su favor o a su nombre, sin la autorización expresa y por escrito de quien lo otorgo.

Abstenerse de retribuir de cualquier forma, directa o indirectamente, a un agente aduanal suspendido en el ejercicio de sus funciones o a alguna persona moral en que éste sea socio o accionista o relacionado de cualquier otra forma, por la transferencia de clientes que le haga el agente aduanal suspendido; así como recibir pagos directa o indirectamente de un agente aduanal suspendido en sus funciones o de una persona moral en la que éste sea socio o accionista o relacionado de cualquier otra forma, por realizar trámites relacionados con la importación o exportación de mercancías propiedad de personas distintas al agente aduanal suspendido o de la persona moral aludida.

Declarar, bajo protesta de decir verdad, el nombre y domicilio fiscal del destinatario o del remitente de las mercancías, así como el registro de contribuyentes de aquéllos y el propio, la naturaleza y características de las mercancías en los trámites en que intervenga.

Usará las formas oficiales y el sistema mecanizado.

Formar un archivo con la copia de cada uno de los pedimentos tramitados o gravar dichos pedimentos en los medios magnéticos autorizados y con los siguientes documentos:

- Copia de la factura comercial.
- Conocimiento de embarque o guía aérea revalidados.
- Permisos, licencias o documentos que comprueben el cumplimiento de obligaciones en materia de regulaciones y restricciones no arancelarias.
- Comprobantes sobre el origen o la procedencia de las mercancías.
- Manifestación del valor para efectos aduaneros.

-El documento que garantice las diferencias de contribuciones y sus accesorios, cuando se trate de mercancías con precio estimado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Copia del documento en que compruebe que su cliente le ha encargado realizar el despacho de mercancías. El original debe ser entregado a la Administración General de Aduanas por el importador. A la Ley se le olvido el exportador.

Presentar la garantía por cuenta de los importadores de la posible diferencia de contribuciones y sus accesorios, en los términos previstos en esta Ley, a que pudiera dar lugar por declarar en el pedimento un valor inferior o superior al precio estimado que establezca la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para mercancías que son objeto de subvaluación.

Aceptar las visitas que ordene la autoridad aduanera para comprobar que cumple sus obligaciones o para investigaciones determinadas.

Solicitar autorización de las autoridades aduaneras para poder suspender sus actividades aduanera, cuando proceda.

Manifestar el número del candado oficial utilizado en el medio de transporte en el que se muevan las mercancías. La manifestación podría hacerse en la factura o en el pedimento.

#### **Son Derechos:**

Ejercer la patente.

Constituir sociedades integradas por mexicanos, para facilitar la prestación de sus servicios. El agente aduanal interesado en constituir las para dicho fin, solicitará a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la autorización correspondiente, acompañada del proyecto de estatutos y de la relación de los socios que habrá de integrarla, para su aprobación, y cumpliendo con las condiciones y demás requisitos que establece el reglamento. En caso de autorizarse, la sociedad quedará sujeta a la verificación de su correcto funcionamiento por la citada Secretaría.

Las escrituras constitutivas de las sociedades que los agentes aduanales formen, así como sus adiciones o modificaciones, tendrán que ser aprobadas por la autoridad aduanera. Sin este requisito no surtirán efecto. Por el estudio y aprobación de dichas escrituras el agente aduanal pagará por concepto de derecho la cantidad que determine la Ley de Derechos.

Los agentes aduanales también podrán establecer, entre sí corresponsalías para la atención de los asuntos que comúnmente puedan interesarles.

Solicitar el cambio de adscripción a aduana distinta, cuando tenga más de dos años de ejercicio ininterrumpidos y haya concluido los despachos iniciados.

Designar hasta tres mandatarios cuando realice hasta 300 operaciones al mes; y hasta cinco mandatarios si excede el número anterior.

Cobrar los honorarios que pacte con su cliente por los servicios prestados.

Suspender voluntariamente sus actividades, previa autorización de la autoridad aduanera. La suspensión será por tres meses que podrán ser prorrogables.

Designar, por una sola vez, ante el Servicio de Administración Tributaria, a la persona que como agente aduanal adscrito o suscrito, para que en caso de fallecimiento, incapacidad permanente o retiro voluntario, lo sustituya en la aduana de adscripción y en su caso, en las adicionales que se le hayan autorizado. La designación o revocación, deberá de presentarse por escrito y ser ratificado por el agente aduanal ante el sistema (SIC) de Administración Tributaria.

El agente aduanal adscrito o sustituto obtendrá su patente con la que actuará, debiendo de cumplir previamente con los requisitos que la Ley Aduanera exige.

La persona que tenga la categoría de agente aduanal adscrito o sustituto, no podrá serlo de dos o más Agentes Aduanales al mismo tiempo.

La calidad de agente aduanal adscrito o sustituto, subsistirá hasta que obtenga su propia patente o se revoque la que se la hubiera otorgado.

El agente aduanal adscrito o sustituto, no podrá a su vez, nombrar otra persona para que lo sustituya en caso de fallecimiento, incapacidad permanente o retiro voluntario. De darse este supuesto, será el S.A.T. quién lo designe a solicitud expresa.

### **Suspensión de la Patente Aduanal.**

El agente aduanal será suspendido en el ejercicio de sus funciones, hasta por noventa días o por el plazo que resulte, por las siguientes causas:

Encontrarse sujeto a un procedimiento penal por haber participado en la comisión de delitos fiscales o privado de su libertad. La suspensión durará mientras éste sujeto al procedimiento penal por la comisión de delitos fiscales o privado de su libertad.

Dejar de cumplir con el encargo que se le hubiere conferido, así como transferir o endosar documentos a su consignación, sin autorización escrita de su mandante, salvo en el caso de corresponsalías.

Intervenir en algún despacho aduanero, sin autorización de quien legítimamente pueda otorgarlo.

Estar sujeto a un procedimiento de cancelación. La suspensión durará hasta que se dicte resolución. Excepto en los casos de cancelación motivada por señalar en el pedimento datos de un contribuyente que no le hubiere solicitado el servicio, o cuando los datos sean falsos o inexistentes; o bien cuando retribuya de cualquier forma a un Agente Aduanal suspendido en sus funciones.

Asumir los cargos que la Ley establece como un requisito para la obtención de la patente aduanal. La suspensión será por el tiempo que subsista la causa que lo motivó.

Declarar con inexactitud en el pedimento, siempre que resulte lesión al interés fiscal y no se apliquen las causales de cancelación establecidas en la fracción II del artículo 165 de la Ley Aduanera.

No se suspenderá al agente aduanal por el primer error que cometa durante cada año de calendario, siempre y cuando este error no exceda el monto y porcentaje señalado en el inciso "a" de la fracción y el artículo mencionado.

No procederá la suspensión si la situación se deba a una inexacta clasificación arancelaria por la diferencia de criterios en la interpretación de las tarifas; siempre y cuando todos los datos para la clasificación se hayan manifestado correctamente.

Cuando se trate de regímenes aduaneros temporales, depósito fiscal y tránsito de mercancías, declarar con inexactitud el nombre y domicilio fiscal de importador, o del exportador; la clave del registro federal de contribuyentes de aquellos y el propio, la naturaleza, características, fracción arancelaria, nomenclatura de las mercancías, cuotas, tipos de cambio, o las restricciones o regulaciones no arancelarias; trayendo como consecuencia una evasión que no exceda de \$79, 739 (setenta y nueve mil setecientos treinta y nueve pesos).

Carecer por primera y segunda vez de bienes suficientes para cubrir créditos fiscales, habiéndose seguido el procedimiento administrativo de ejecución. La suspensión será por el tiempo que subsista la causa que lo motivo.

En todo caso de suspensión el afectado no podrá iniciar nuevas operaciones, sino solamente concluir las que tuviera ya iniciadas a la fecha en que le sea notificado el acuerdo respectivo.

#### **Cancelación de la Patente.**

Será cancelada la patente del Agente Aduanal cuando se den las siguientes causas.

Constituir sociedades distintas a las señaladas por la Ley o con fines diferentes.

Declarar con inexactitud algún dato en el pedimento o en la factura si es una operación tramitada con pedimento consolidado, siempre que se den los siguientes supuestos:

- a) La omisión en el pago de los impuestos ad-valorem, derechos y cuotas compensatorias exceda de \$113,913.00 y que dicha omisión representa más del 10% del total de los que debieron pagarse.
- b) Efectuar trámites sin permiso de autoridad competente o sin realizar el descargo correspondiente, o sin contar con la asignación del cupo o sin realizar el descargo.
- c) Se trate de mercancías de tráfico prohibido.

No procede la cancelación cuando la omisión de contribuciones y cuotas compensatorias, en su caso, se deba a inexacta clasificación arancelaria por diferencia de criterios en la interpretación de las tarifas; y siempre que los datos de identificación y características hayan sido adecuadamente señaladas.

- d) Señalar en el pedimento el nombre, domicilio fiscal o la clave del registro federal de contribuyentes de alguna persona que no hubiere solicitado la operación al agente aduanal, o cuando estos datos resulten falsos o inexistentes.
- e) Retribuir de cualquier forma, directa o indirectamente a un agente aduanal suspendido en el ejercicio de sus funciones o a alguna persona moral en que éste sea socio o accionista, por la transferencia de clientes que le haga el agente aduanal suspendido; así como recibir pagos directa o indirectamente de un agente aduanal suspendido en sus funciones o de una persona moral en que éste sea socio o accionista, por realizar tramites relacionados con la importación o exportación de mercancías propiedad de persona distinta del agente aduanal suspendido o de la persona moral aludida.
- f) Ser condenado en sentencia definitiva por haber participado en la comisión de delitos fiscales o de otros delitos intencionales que ameriten pena corporal.
- g) Permitir que un tercero, cualquiera que sea su carácter, actúe al amparo de su patente.
- h) Tratándose de los regimenes aduaneros temporales, depósito fiscal y transito de mercancías, declarar con inexactitud los datos de identificación y características de las mercancías siempre y cuando la omisión exceda de

\$113,913.00 y del 10% de los impuestos, derecho y cuotas. O se efectúe el trámite sin permiso de la autoridad competente o sin la asignación del cupo o sin el descargo correspondiente; o se trate de mercancías de tráfico prohibido.

- i) Carecer por tercera ocasión de bienes suficientes para cubrir créditos fiscales que hayan quedado firmes, habiéndose seguido para su cobro el procedimiento administrativo de ejecución, en los cinco años anteriores.

A partir de la fecha en que se le notifique a los clientes de asuntos inconclusos la cancelación de la patente, se interrumpirán por treinta días los plazos legales que estuvieron corriendo.

### **Extinción.**

El derecho para ejercer la patente se extinguirá cuando el agente aduanal deje de reunir los requisitos que la Ley exige para su otorgamiento; por más de noventa días hábiles, sin causa justificada, o por muerte, en este supuesto el mandatario podrá concluir los trámites de los pedimentos validados y pagados ante el fallecimiento.

El extracto de la resolución de la cancelación de la patente, deberá publicarse en el Diario Oficial de la Federación, con esta publicación se notificará a los clientes de los asuntos no concluidos por el afectado, la mencionada cancelación. El cliente podrá optar por continuar personalmente la tramitación o designar a un nuevo agente aduanal para ello. La publicación también se fijará en los estrados de la aduana por un término de treinta días.

En todo caso de cancelación, la autoridad aduanera entrará en posesión de los libros y documentos que constituyen el archivo del agente, a fin de que, debidamente separados del archivo de la aduana, se conserven a la disposición de los interesados.<sup>33</sup>

---

<sup>33</sup> Op Cit. Carvajal Contreras, Máximo.

# CAPITULO III

## CAPITULO III.

### 1.-HIPOTESIS.

En el desarrollo del presente trabajo de investigación se desprendió que el agente o apoderado aduanal es el representante legal de los exportadores o importadores, cuando las mercancías son importadas o exportadas según sea el caso y que por lo tanto se encuentran sometidas al procedimiento del despacho aduanero ante las aduanas del país regulado por nuestra legislación aduanera.

En efecto, el artículo 41 de la Ley Aduanera señala expresamente en su texto que el agente o apoderado aduanal es el representante legal de los importadores y exportadores en todas las actuaciones que se deriven del despacho aduanero de las mercancías, siempre y cuando se celebren dentro del recinto fiscal.

Para mayor claridad se transcribe el referido artículo 41 de la Ley Aduanera.

***(Reformado, D.O.F. 30 de Diciembre de 1996)***

**“Artículo 41.** Los agentes y apoderados aduanales serán representantes legales de los importadores y exportadores, en los siguientes casos:

I. Tratándose de las actuaciones que deriven del despacho aduanero de las mercancías, siempre que se celebren dentro del recinto fiscal.

II. Tratándose de las notificaciones que deriven del despacho aduanero de las mercancías.

***(Reformada, D.O.F. 31 de Diciembre de 1998)***

**III. Cuando se trate del acta o del escrito a que se refieren los artículos 150 y 152 de esta Ley.**

Los importadores y exportadores podrán manifestar por escrito a las autoridades aduaneras que ha cesado dicha representación, siempre que la misma se presente una vez notificadas el acta o el escrito correspondiente.

***(Adicionado, D.O.F. 31 de Diciembre de 1998)***

Las autoridades aduaneras notificarán a los importadores y exportadores, además de al representante a que se refiere

este artículo, de cualquier procedimiento que se inicie con posterioridad al despacho aduanero.

**(Énfasis y subrayado añadido).**

Conforme a lo anterior, se puede concluir que la Ley Aduanera prevé tres supuestos en los cuales al agente o apoderado aduanal será considerado el representante legal de los importadores y exportadores:

1. Cuando se trate de actuaciones que se desprendan del despacho aduanero, siempre y cuando éstas se celebren dentro del recinto fiscal.
2. Cualquier actuación que se derive del despacho aduanero sin distinción alguna.
3. En el caso de que se trate de la acta a que se refiere el artículo 150 y 152 del mismo ordenamiento legal, que es el acta de hechos y omisiones que se encontraron, derivado del procedimiento de la toma de muestras realizado por las autoridades aduaneras.

Así, aún cuando las mercancías de importación o de exportación no son propiedad de los agentes o apoderados aduanales, ni que éstos sean los afectados principales, de la situación jurídica en que se encuentren estas mercancías, son sin embargo a quienes la Ley Aduanera faculta para ser notificados y enterados de todas las actuaciones que se deriven del despacho aduanero.

Así como también de la acta de hechos y omisiones a que hacen referencia los artículos 150 y 152 de la Ley Aduanera, pues el citado artículo 41 de la Ley Aduanera en sus fracciones, alude a que sean notificados exclusivamente los representantes legales que en este caso son los agentes o apoderados aduanales, de todas las actuaciones del despacho aduanero, dejando a los afectados principales, exportadores o importadores según sea el caso en total estado de indefensión.

A continuación se transcriben los referidos artículos 150 y 152 de la Ley Aduanera.

**“Artículo 150.** Las autoridades aduaneras levantarán el acta de inicio del procedimiento administrativo en materia aduanera, cuando con motivo del reconocimiento aduanero, del segundo reconocimiento, de la verificación de mercancías en transporte o por el ejercicio de las facultades de comprobación, embarguen precautoriamente mercancías en los términos previstos por esta Ley.

En dicha acta se deberá hacer constar:

- I. La identificación de la autoridad que practica la diligencia.
- II. Los hechos y circunstancias que motivan el inicio del procedimiento.
- III. La descripción, naturaleza y demás características de las mercancías.
- IV. La toma de muestras de las mercancías, en su caso, y otros elementos probatorios necesarios para dictar la resolución correspondiente.

Deberá requerirse al interesado para que designe dos testigos y señale domicilio para oír y recibir notificaciones dentro de la circunscripción territorial de la autoridad competente para tramitar y resolver el procedimiento correspondiente, salvo que se trate de pasajeros, en cuyo caso, podrán señalar un domicilio fuera de dicha circunscripción, apercibiéndolo de que, de no hacerlo o de señalar uno que no le corresponda a él o a su representante, las notificaciones que fueren personales se efectuarán por estrados. Si los testigos no son designados o los designados no aceptan fungir como tales, quien practique la diligencia los designará”.

***(Reformado, D.O.F. 31 de Diciembre de 2000)***

Dicha acta deberá señalar que el interesado cuenta con un plazo de diez días hábiles, contados a partir del día siguiente a aquel en que surta efectos la notificación, a fin de ofrecer las pruebas y formular los alegatos que a su derecho convenga. La autoridad que levante el acta respectiva deberá entregar al interesado en ese mismo acto, copia del acta de inicio del procedimiento, momento en el cual se considerará notificado.

***(Reformado Primer Párrafo, D.O.F. 31 de Diciembre de 1998)***

**“Artículo 152. En los casos en que con motivo del reconocimiento aduanero, del segundo reconocimiento, de la verificación de mercancías en transporte, de la revisión de los documentos presentados durante el despacho o del ejercicio de las facultades de comprobación, en que proceda la determinación de contribuciones omitidas, cuotas compensatorias y, en su caso, la imposición de sanciones y no sea aplicable el artículo 151 de esta Ley, las autoridades aduaneras procederán a su determinación, sin necesidad de sustanciar el procedimiento establecido en el artículo 150 de esta Ley”.**

**(Reformado, D.O.F. 31 de Diciembre de 1998)**

En este caso la autoridad aduanera dará a conocer mediante escrito o acta circunstanciada los hechos u omisiones que impliquen la omisión de contribuciones, cuotas compensatorias y, en su caso, la imposición de sanciones, y deberá señalarse que el interesado cuenta con un plazo de 10 días para ofrecer las pruebas y alegatos que a su derecho convengan.

**(Reformado, D.O.F. 31 de Diciembre de 1998)**

Las autoridades aduaneras efectuarán la determinación en un plazo que no excederá de cuatro meses.

En los demás casos la determinación del crédito fiscal se hará por la autoridad aduanera.

Con lo antes señalado se hace evidente que con la actual redacción del artículo 41 de la Ley Aduanera, el contribuyente queda en una situación de total estado de indefensión además de que se encuentra frente a una desventaja procesal en relación con las autoridades aduaneras, pues ninguna de las actuaciones del despacho aduanero emitidas por las autoridades aduaneras le son notificadas personalmente al contribuyente, ya que las citadas actuaciones únicamente le son notificadas a los agentes o apoderados aduanales y por lo tanto, la decisión de notificar estas actuaciones a los contribuyentes queda en manos de los representantes legales, que en la mayoría de estos casos no notifican ni hacen del conocimiento a los afectados principales que son los exportadores o importadores según sea el caso.

Ahora bien, si las actuaciones derivadas del despacho aduanero sólo le son notificadas a los agentes o apoderados aduanales, luego entonces, se rompe la garantía de audiencia, por lo que es indispensable que se realice una reforma a la actual legislación, en la cual se obligue que las autoridades aduaneras para que además de notificar a los agentes o apoderados aduanales, también se notifiquen a los importadores y exportadores de todas y cada una de estas actuaciones, no sólo de los procedimientos que se inicien con posterioridad al despacho aduanero aun y cuando ya se le hayan notificado al representante legal que en este caso son los agentes o apoderados aduanales.

Por lo anterior, en el presente trabajo de investigación se propondrá una reforma al artículo 41 de la Ley Aduanera, para otorgar los medios jurídicos y procesales a los importadores y exportadores y en su caso poder desvirtuar mediante pruebas, alegatos o cualquier otro elemento, las observaciones hechas por las autoridades aduaneras en el acta de hechos y omisiones a que hacen referencia los artículos 150 y 152 de la Ley Aduanera.

## 2.-JURISPRUDENCIAS Y TESIS APLICABLES.

### JURISPRUDENCIA 175/2004 -

**AGENTE ADUANAL. SI SOLO A EL Y NO AL IMPORTADOR SE NOTIFICO EL CREDITO FISCAL POR OMISION DE CONTRIBUCIONES, NO PUEDE INICIAR PARA ESTE EL COMPUTO DEL PLAZO PARA SU IMPUGNACION.**- En términos de los artículos 41 y 152 de la Ley Aduanera, la representación que la ley otorga a los agentes aduanales para actuar a nombre del importador, se limita a la realización de los trámites administrativos relativos a la entrada de mercancías al territorio nacional; de ahí que la notificación de un crédito determinado a cargo del importador por contribuciones que se estiman omitidas, realizada únicamente al agente aduanal no debe tomarse como punto de partida para computar el plazo con que cuenta el referido importador para la promoción del juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en atención a que dicho agente carece de representación legal para hacer valer medios de defensa en nombre y representación del importador, pues los procedimientos o juicios correspondientes no forman parte del despacho aduanero, motivo por el cual la única notificación que da lugar a computar el plazo de impugnación es la que debe hacerse al importador.

Contradicción de tesis 53/2004-SS.- Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Segundo, ambos del Décimo Noveno Circuito.- 12 de noviembre de 2004.- Cinco votos.- Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia.- Secretaria: María Dolores Omaña Ramírez.

LICENCIADO MARIO ALBERTO ESPARZA ORTIZ, SECRETARIO DE ACUERDOS DE LA SEGUNDA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, **C E R T I F I C A:** Que el rubro y texto de la anterior jurisprudencia fueron aprobados por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del diecinueve de noviembre de dos mil cuatro.- México, Distrito Federal, a diecinueve de noviembre de dos mil cuatro.- Doy fe.

**ACTO DE MOLESTIA. EL OFICIO DE OBSERVACIONES EMITIDO POR LA AUTORIDAD FISCAL EN USO DE LA FACULTAD DE COMPROBACION LO CONSTITUYE.**

El oficio de observaciones notificado constituye, un acto de molestia que incide en la esfera jurídica del causante a quien va dirigido, pues lo obliga a conducirse en forma determinada en defensa de sus intereses, como se desprende de lo preceptuado en el segundo párrafo del artículo 51 del Código Fiscal de la Federación, conforme al cual se tendrán por aceptados los hechos u omisiones, contra los que el contribuyente o responsable solidario no se inconforme y respecto de aquellos sobre los que no ofrezca pruebas para desvirtuarlos, en términos del artículo 54 del mencionado

código, de donde se concluye que el causante a fin de defenderse en forma adecuada de la resolución a la que dicho oficio de observaciones trasciende, debe conocer los motivos y fundamentos legales en que se apoyan las observaciones, para confrontarlas con las normas aplicables y estar así, en posibilidad de defenderse adecuadamente, pues de otra forma se vería vulnerado el artículo 16 constitucional.

Contradicción de tesis 1/89. Entre las sustentadas por el Segundo y Tercer Tribunales Colegiados en Materia Administrativa del Primer Circuito, al resolver el amparo directo 1286/87 y la revisión fiscal 733/88, respectivamente. 15 de junio de 1990. 5 votos. Ponente: José Manuel Villagordoa Lozano. Secretario: Agustín Urdapilleta Trueba.

Tesis de jurisprudencia 3/90 aprobada por la Segunda Sala de este alto Tribunal, en sesión privada celebrada el tres de octubre de mil novecientos noventa. Unanimidad de votos de los señores ministros: Presidente José Manuel Villagordoa Lozano, Atanasio González Martínez, Carlos de Silva Nava, Fausta Moreno Flores y Noé Castañón León.

#### **AUDIENCIA Y SEGURIDAD JURIDICA, GARANTIAS DE. ACTOS PRIVATIVOS Y ACTOS DE MOLESTIA DE BIENES O DERECHOS. DISTINCION. ARTICULOS 14 Y 16 CONSTITUCIONALES.**

En los términos del artículo 14, párrafo segundo, de la Constitución Federal, la audiencia previa a la emisión del acto de autoridad y el debido proceso legal, como garantías del gobernado, son de observancia obligatoria únicamente tratándose de actos privativos, sea de la vida, de la libertad, de propiedades, posesiones o derechos de los particulares más no así cuando se trata de actos de molestia que no tengan la finalidad de privar al afectado de alguno de sus bienes o derechos, pues tales actos se rigen solamente por la garantía de seguridad jurídica (fundamentación y motivación) que establece el artículo 16 constitucional.

Amparo en revisión 1389/71. La Libertad, Compañía General de Seguros, S.A. y acumulado. 4 de septiembre de 1975. Cinco votos. Ponente: Carlos del Río Rodríguez.

#### **GARANTIA DE SEGURIDAD JURIDICA, QUE SE ENTIENDE POR.**

La garantía de seguridad jurídica prevista en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no debe entenderse en el sentido de que la ley ha de señalar de manera especial y precisa un procedimiento para regular cada una de las relaciones que se entablen entre las autoridades y los particulares, sino que debe contener los elementos mínimos para hacer valer el derecho del gobernado y para que, sobre este aspecto, la autoridad no incurra en arbitrariedades, lo que fácilmente explica que existen trámites o relaciones que por su simplicidad, sencillez o irrelevancia, no requieren de que la ley pormenore un procedimiento detallado para ejercitar el derecho correlativo. Lo anterior corrobora la ociosidad de que en todos los supuestos la ley deba detallar en extremo un

procedimiento, cuando éste se encuentra definido de manera sencilla y suficiente para evidenciar la forma en que debe hacerse valer el derecho por el particular y las facultades y obligaciones que le corresponden a la autoridad.

Amparo directo en revisión 538/2002. Confecciones y Artesanías Típicas de Tlaxcala, S.A. de C.V. 24 de mayo de 2002. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: José Vicente Aguinaco Alemán; en su ausencia hizo suyo el asunto Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretaria: Claudia Mendoza Polanco.

## **AUDIENCIA, GARANTIA DE.**

Haciendo un análisis detenido de la garantía de audiencia para determinar su justo alcance, es menester llegar a la conclusión de que si ha de tener verdadera eficacia, debe constituir un derecho de los particulares no sólo frente a las autoridades administrativas y judiciales, (las que en todo caso deben ajustar sus actos a las leyes aplicables y, cuando éstas determinen en términos concretos la posibilidad de que el particular intervenga a efecto de hacer la defensa de sus derechos, conceder la oportunidad para hacer esa defensa), sino también frente a la autoridad legislativa, de tal manera que ésta quede obligada, para cumplir el expreso mandato constitucional, a consignar en sus leyes los procedimientos necesarios para que se oiga a los interesados y se les dé oportunidad de defenderse, en todos aquellos casos en que puedan resultar afectados sus derechos. De otro modo, de admitirse que la garantía de audiencia no rige para la autoridad legislativa y que ésta puede en sus leyes omitirla, se sancionaría la omnipotencia de tal autoridad y se dejaría a los particulares a su arbitrio, lo que evidentemente quebrantaría el principio de la supremacía constitucional, y sería contrario a la intención del Constituyente, que expresamente limitó, por medio de esa garantía, la actividad del Estado, en cualquiera de sus formas. Esto no quiere decir, desde luego, que el procedimiento que se establezca en las leyes, a fin de satisfacer la exigencia constitucional de audiencia del interesado, cuando se trate de privarle de sus derechos, tenga necesariamente los caracteres del procedimiento judicial pues bien pueden satisfacerse los requisitos a que se contrae la garantía, mediante un procedimiento entre las autoridades administrativas, en el cual se dé al particular afectado, la oportunidad de hacer su defensa y se les otorgue un mínimo de garantías que le aseguren la posibilidad de que, rindiendo las pruebas que estime convenientes, y formulando los alegatos que crea pertinentes, aunque no tenga la misma formalidad que en el procedimiento judicial, la autoridad que tenga a su cargo la decisión final, tome en cuenta tales elementos, para dictar una resolución legal y justa. A esta conclusión se llega atendiendo al texto del artículo 14 de la Ley Fundamental, a su interpretación jurídica y al principio de la supremacía constitucional y de ella se desprende como corolario, que toda ley ordinaria que no consagre la garantía de audiencia en favor de los particulares, en los términos a que se ha hecho referencia, debe ser declarada inconstitucional. De esta manera, y siempre que se reúnan los requisitos técnicos del caso, en cuanto a que se impugne en la demanda, no ya la correcta o incorrecta aplicación de la ley

sino la validez constitucional de la misma, es procedente que el Poder Judicial Federal a través del juicio de amparo, no sólo examine si el procedimiento seguido por las autoridades se ajusta, o no, a la ley aplicable, y si en él se dio al interesado la oportunidad de ser oído y defenderse, sino también si la ley misma concede al propio interesado esa oportunidad y de esa manera determinar su constitucionalidad frente a la exigencia del artículo 14. Un primer supuesto que condiciona la vigencia de esa garantía, que viene siendo una condición sine qua non, es el de que exista un derecho de que se trate de privar al particular, ya que tal es la hipótesis prevista por el artículo 14: "Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, etc...". Esto quiere decir que cuando no existe ningún derecho, no puede haber violación a la garantía de audiencia, porque entonces falta el supuesto que condiciona la vigencia de la misma, y no pueden producirse las consecuencias que prevé el precepto constitucional que la establece. Así sucede, por ejemplo, en aquellos casos en que el particular tiene un interés, pero no un derecho; es titular de los que se llaman "intereses simples", o sea, intereses materiales que carecen de titular jurídico, pero no tiene un derecho subjetivo que pueda hacer valer frente a las autoridades y los demás particulares. Así sucede cuando los particulares están disfrutando del ejercicio de una facultad de soberanía, que corresponde al Estado, y que éste les ha delegado temporalmente por estimar que de esa manera se obtenía una mejor satisfacción de las necesidades colectivas que estaban a su cargo, como pasa con facultades como las de la policía sanitaria, transportes de correspondencia y otras semejantes. Un segundo supuesto para que opere la garantía que se examina, es que la audiencia sea realmente necesaria, que la intervención del particular en el procedimiento que puede culminar con la privación de sus derechos, a fin de hacer la defensa de sus intereses, sea de verdad indispensable. En efecto, la audiencia de que se trata (que también ha sido llamada "la colaboración del particular" en el procedimiento), consiste fundamentalmente en la oportunidad que se concede al particular para intervenir con objeto de hacer su defensa, y esa intervención se concreta, en dos aspectos esenciales: la posibilidad de rendir pruebas, que acrediten los hechos en que se finque la defensa y la de producir alegatos, para apoyar, con las argumentaciones jurídicas que se estimen pertinentes, esa misma defensa. Esto supone, naturalmente, la necesidad de que haya hechos que probar y datos jurídicos que determinar con claridad para que se proceda a la privación de esos derechos, porque de otra manera, cuando esa privación se realiza tratándose de procedimientos seguidos por la autoridad administrativa sobre la base de elementos claramente predeterminados en la ley, de una manera fija, de tal suerte que a la propia autoridad no le quede otro camino que el de ajustarse a los estrictos términos legales, sin que haya margen alguno en que pueda verter su arbitrio, la audiencia resulta prácticamente inútil, ya que ninguna modificación se podrá aportar. Un tercer supuesto para que entre en juego la garantía de audiencia es que las disposiciones del artículo 14 que la reconocen y consagran, no estén modificadas por otro precepto de la Constitución Federal, como acontece en el caso de las expropiaciones por causa de utilidad pública a que se refiere el artículo 27 de la propia Constitución, en las que, como se ha establecido jurisprudencialmente, no se requiere la audiencia del particular afectado.

Quedan así precisados los supuestos que condicionan la vigencia de la garantía que se examina y que señalan, al mismo tiempo, los límites de su aplicación.

Amparo administrativo en revisión 5990/43.-M. de Valdés María Soledad.-22 de junio de 1944.-Cinco votos.-Relator: Gabino Fraga.

Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo LXXX, página 3819, Segunda Sala.

### **FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO.**

La garantía de audiencia establecida en el artículo 14 constitucional consiste en otorgar al gobernado la oportunidad de defensa previamente al acto privativo de la vida, libertad, propiedad, posesiones o derechos, y su debido respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, la de que en el juicio que se siga "se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento" Estas son las que resultan necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación y que, de manera genérica, se traduce en los siguientes requisitos: 1) La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; 3) La oportunidad de alegar; y 4) El dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas. De no respetarse estos requisitos, se dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que evitar la indefensión del afectado.

Tesis P. LV/92 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en la página treinta y cuatro, de la gaceta número 53 correspondiente al mes de mayo de 1992, Octava Época del Seminario Judicial de la Federación.

### **3.-PROPUESTA DE REFORMA.**

Una vez analizada la problemática que origina que se le impida a los importadores y exportadores, conocer sobre el contenido que se asienta en la acta (de hechos y omisiones) a que se refiere el artículo 150 y 152 de la Ley Aduanera, es necesario modificar el hecho de que estas notificaciones únicas y exclusivamente se le hagan a los agentes o apoderados aduanales con la única justificación de que éstos son los representantes legales de los contribuyentes, como ya se ha mencionado los "afectados principales" de esta situación son tanto los exportadores e importadores ya que solamente en ellos repercute directamente, tanto en sus bienes como en su patrimonio ya que no se les da la oportunidad de desvirtuar los hechos y omisiones vertidos por las autoridades aduaneras en la multicitada acta.

#### **4.-JUSTIFICACIONES.**

En el presente trabajo de investigación se propone efectuar una reforma al artículo 41 de la Ley Aduanera para efecto de que los importadores y exportadores puedan conocer el contenido del acta circunstanciada donde se da a conocer el dictamen técnico con motivo de la toma de muestras de mercancías de difícil identificación, que realiza la Administración Central de Laboratorios y Servicios Científicos de la Administración General de Aduanas.

Lo anterior, en virtud de que la actual redacción no permite que los contribuyentes conozcan el contenido de la acta circunstanciada donde se da a conocer el dictamen técnico, lo cual resulta violatorio de los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por dejar en total estado de indefensión a los contribuyentes, violando con esto sus garantías constitucionales de audiencia y de seguridad jurídica de conformidad con lo dispuesto con los artículos 14 y 16 de nuestra Carta Magna.

No se debe de olvidar, que uno de los objetivos que persigue el ordenamiento jurídico mexicano es precisamente el otorgar seguridad y certeza jurídica a los gobernados (contribuyentes), además de buscar sin ninguna justificación que valga la garantía de audiencia para todo gobernado, por lo cual en la propuesta de reforma planteada en el presente trabajo de investigación se busca fomentar el principio de seguridad jurídica para los contribuyentes en el juicio de lo contencioso administrativo.

Por lo anterior es preciso transcribir lo que se señala en la exposición de motivos de la vigente Ley Aduanera.

#### **CAMARA DE DIPUTADOS NOVIEMBRE 14, 1995.**

"Secretarios de la Cámara de Diputados del honorable Congreso de la Unión, --- Presentes.

En ejercicio de la facultad que concede al Ejecutivo Federal el artículo 71 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por su digno conducto somero a la consideración de esa Cámara de Diputados, la iniciativa de decreto por el que se expiden nuevas leyes fiscales y se modifican otras.

La política de ingresos de un gobierno es de primordial importancia, ya que incide de manera determinante sobre la distribución de los recursos de la economía y, por ende, sobre la orientación del modelo de desarrollo. Por ello, la estructura tributaria y de coordinación fiscal, además de procurar la recaudación necesaria para fincar el gasto público, de estimular una distribución eficiente de los

ingresos y funciones entre los distintos niveles de gobierno y evitar que los impuestos se conviertan en un obstáculo para la actividad económica, la inversión y la generación de empleos.

Las reformas fiscales que México ha emprendido en los últimos años se han encaminado a generar una estructura tributaria y de coordinación fiscal más adecuada a través de la reducción de tasas impositivas, la ampliación de las bases gravables, la eliminación de tratamientos especiales, el incremento del universo de contribuyentes y el fortalecimiento del federalismo fiscal. Sin embargo, es preciso avanzar más en la creación de una estructura fiscal que estimule la competitividad de la economía y favorezca el crecimiento equilibrado.

Por ello, el Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000 establece directrices en materia de reforma tributaria que se orientan a estimular la actividad productiva, la inversión y el ahorro; avanzar hacia un sistema fiscal más eficiente y equitativo que premie el esfuerzo productivo; lograr un equilibrio adecuado entre los impuestos indirectos y los de imposición directa y fortalecer el federalismo fiscal.

Las medidas de carácter fiscal que se proponen en esta iniciativa son un avance hacia una reforma tributaria integral, que fortalezca la redacción y promueva la inversión, el empleo y el ahorro; mejore la equidad tributaria; logre niveles más elevados de cumplimiento; avance en la simplificación fiscal y administrativa y en el **otorgamiento de mayor seguridad jurídica a los contribuyentes** y fortalezca las finanzas de los tres niveles de gobierno.

Por ello, las propuestas de reforma fiscal que se someten a consideración de esa soberanía se presentan en cinco grandes grupos, de acuerdo a los objetivos que buscan cumplir:

1. Impulsar un nuevo federalismo fiscal.
2. Alentar la iniciativa económica y promover las exportaciones.
3. Avanzar en la simplificación fiscal y administrativa.
4. **Otorgar mayor seguridad jurídica a los contribuyentes.**
5. Modernizar la administración tributaria.

#### **4. Medidas que otorgan seguridad jurídica a los contribuyentes**

Para otorgar seguridad jurídica plena y un trato más justo en el cumplimiento de las obligaciones de los contribuyentes, se plantea incorporar medidas que promuevan un marco jurídico que limite la posibilidad de interpretaciones discrecionales a los distintos ordenamientos en materia fiscal en perjuicio de los contribuyentes y garantice medios de defensa y procedimientos que resuelvan de manera eficaz las posibles inconformidades que se presenten. Las propuestas buscan eliminar ambigüedades en las leyes fiscales; incorporar a la ley las resoluciones otorgadas o fortalecer los procedimientos y las instituciones que garantizan la seguridad jurídica del contribuyente, como el Tribunal Fiscal de la Federación. A continuación se presentan las propuestas de reforma que se ponen a consideración de esa honorable soberanía.

##### En materia de resoluciones administrativas y disposiciones generales:

Actualmente el Código Fiscal de la Federación establece que las instancias y peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un plazo de cuatro meses. Con el objeto de agilizar y dar pronta respuesta a las promociones, se propone reducir el plazo para resolver peticiones o instancias a tres meses.

A fin de dar permanencia a las reglas de carácter general que año con año se venían emitiendo y otorgar de esa manera al contribuyente, se propone incorporar algunas de ellas, en forma definitiva, a la legislación fiscal.

Con el objeto de ofrecer un marco de certidumbre a los contribuyentes, se propone establecer en el Código Fiscal de la Federación la obligación de difundir los criterios de normatividad interna de las disposiciones fiscales.

##### En materia de medios de defensa del contribuyente:

Para establecer una vía de resolución ágil, sencilla y directa, en un plazo máximo de seis días, a problemas relacionados con la imposición de multas formales, requerimientos, presentación de declaraciones y registro federal de contribuyentes, se propone establecerán sistema de justicia de ventanilla, el cual, sin constituir instancia, permita proporcionar una solución pronta y expedita a los contribuyentes.

Con el propósito de otorgar un trato más justo a los contribuyentes en los casos en que notoriamente les asista la razón y ya no puedan acudir a ningún medio de defensa porque hubieran perdido el derecho a hacerlo valer, se propone establecer un procedimiento excepcional mediante el cual las autoridades fiscales estarán en posibilidad de revisar sus propias resoluciones desfavorables al particular para que, en su caso, sean modificadas o revocadas.

A fin de otorgar mayor seguridad jurídica a los contribuyentes y hacer más ágil la resolución e imposición de los recursos administrativos que se encuentran establecidos en el Código Fiscal de la Federación, el cual actualmente contempla el de revocación y el de oposición el de al procedimiento administrativo de ejecución, lo que puede llegar a generar en algunos casos confusión entre los contribuyentes respecto de cuál de ellos interponer, se propone fusionarlos, quedando sólo el de revocación. Esto, además de hacer más sencilla su interposición, permitirá la utilización del recurso administrativo para impugnar cualquier resolución que cause agravio al particular.

Por otra parte, se proponen cambios en el procedimiento contencioso administrativo previsto en el Código Fiscal de la Federación.

Una reforma importante en el terreno de la simplificación, será permitir que en el juicio puedan hacerse valer conceptos de impugnación no planteados en el recurso que previamente se haya interpuesto ante la propia autoridad fiscal. Con frecuencia los recursos administrativos están provistos de formalidades que dificultan el acceso a ellos y, cuando el contribuyente no tiene el debido asesoramiento legal, hace valer agravios insuficientes. Esta reforma se complementa con la previsión de que el tribunal fiscal se pronunciará sobre la legalidad de la resolución recurrida, en la parte que no satisfizo en interés jurídico del demandante.

Asimismo, se establece que el tribunal, al dictar sentencia, deberá abocarse a las cuestiones formales que puedan dar lugar a la nulidad lisa y llana, pero también a las cuestiones de fondo. Ello procurará que los juicios no se limiten a revisar cuestiones formales, alegando innecesariamente los conflictos e imponiendo costos a las partes al reponerse procedimientos y formas viciadas en resoluciones que son ilegales en cuanto al fondo.

Se establece que el tribunal podrá hacer valer de oficio la incompetencia de la autoridad que dictó la resolución impugnada y la ausencia total de fundamentación o

motivación en dicha resolución. De esa manera, el tribunal podrá anular la resolución con vicios evidentes de ilegalidad siempre que el particular presente la demanda aun cuando no haga valer los conceptos de impugnación correspondientes.

El proyecto señala como nueva causa de procedencia de la queja, la omisión de la autoridad para dar cumplimiento a la sentencia, en el plazo previsto en la ley. Esta reforma constituye un paso importante para el fortalecimiento del Tribunal Fiscal de la Federación y, principalmente, para la seguridad jurídica de los particulares.

La introducción del recurso de apelación es una de las principales reformas al procedimiento contencioso administrativo. Se propone que la apelación sea un recurso primordialmente para la autoridad, de suerte de no añadir una instancia en la defensa del particular quien cuenta con el amparo directo. Sin embargo, tratándose de sentencias parcialmente desfavorables a ambas partes, al contestar la apelación, el particular puede a su vez formular apelación por la parte de la sentencia que le es desfavorable, logrando así la unidad de jurisdicción, sin perjuicio de que posteriormente ejerza su acción de amparo si la sentencia dictada en apelación lo agravia.

Se propone un sistema de elaboración de jurisprudencia como fruto de la repetición de precedentes no interrumpidos por alguno en contrario y sostenido por el pleno o las secciones de la sala superior por mayoría calificada. Se evita la fijación de jurisprudencia por una sola contradicción de sentencias o de precedentes y se desarrolla la interrupción de jurisprudencia como mecanismo que permite la reflexión de la sala superior antes de que se vuelva a fijar jurisprudencia.

#### En materia de fiscalización:

Contribuye al objeto de otorgar seguridad jurídica a los contribuyentes en que en todos los procesos de visitas domiciliarias se suprima la posibilidad de que la autoridad fiscalizadora levante actas después de concluida su visita.

A efecto de que los contribuyentes tengan suficiente plazo y oportunidad de conseguir los diversos documentos necesarios para desvirtuar las irregularidades que se consignen en actas de visita domiciliaria, se propone que el plazo vigente de 15 días puede verse ampliado por otros 15 días por ejercicio revisado sin exceder de un máximo de 45 días.

Con objeto de que los contribuyentes tengan la certeza sobre el estudio de las actuaciones de las autoridades fiscales en materia de revisiones de gabinete, se propone establecer la obligación para éstas de dar a conocer, mediante oficio, la conclusión de la revisión efectuada al contribuyente, cuando no se deriven observaciones de la revisión de gabinete y los resultados de las compulsas realizadas.

Asimismo, se propone modificar el texto legal para que las visitas domiciliarias que tengan por objeto revisar la expedición de comprobantes fiscales, puede llevarse a cabo de manera más eficaz. Dada la naturaleza de ese tipo de acciones de fiscalización, se propone que, dentro del marco previsto en el artículo 16 constitucional para la verificación del cumplimiento de obligaciones fiscales, este tipo de diligencias puedan llevarse a cabo con quien se encuentre al frente de la negociación o del establecimiento de que se trate.

Como se puede observar de la anterior transcripción, se desprende que uno de los objetivos principales, en la exposición de motivos de la Ley Aduanera vigente es preservar la garantía de seguridad jurídica para los exportadores como importadores.

Por todo lo anterior, y para guardar una certeza jurídica y proteger la garantía de audiencia, los importadores y exportadores deben conocer el contenido de la acta circunstanciada donde se da a conocer el dictamen técnico, para tener la oportunidad de objetar, ofrecer pruebas y particularmente demostrar que las importaciones o exportaciones que se realizan han sido legalmente efectuadas o rectificarlas en su caso, en los términos del artículo 152 de la Ley Aduanera.

Es de recordarse que la garantía de audiencia, se violenta cuando a las partes en cualquier proceso legal, no se les da las mismas oportunidades procesales para poder defenderse. Tal y como sucede en el presente caso, los particulares están imposibilitados para impugnar la acta circunstanciada donde se da a conocer el dictamen técnico por no tener el conocimiento de ésta, lo cual transgrede flagrantemente la garantía de audiencia que debe regir en todo proceso legal.

Por ello, en busca de esta seguridad jurídica para los contribuyentes y que éstos tengan a su alcance la garantía de audiencia dentro del proceso legal, se propone reformar la actual redacción del artículo 41 de la Ley Aduanera para efecto de que los contribuyentes tengan las herramientas necesarias para objetar, ofrecer pruebas y particularmente desvirtuar lo asentado en la acta ya con anterioridad citada.

Asimismo, la propuesta de reforma planteada en la presente investigación, busca lograr una adecuada redacción que permita la mejor defensa jurídica para los particulares, puesto que es indispensable que los gobernados cuenten con la certeza y seguridad jurídica que les es otorgada por la Constitución, además de que por ningún motivo se debe permitir la violación de sus garantías tanto la de audiencia como la de seguridad jurídica consagradas en los artículos 14 y 16 Constitucionales.

La propuesta de reforma que se busca en el presente trabajo pretende fortalecer la seguridad jurídica del gobernado, dentro del juicio contencioso administrativo, toda vez que el conocimiento del contenido de la acta antes citada reviste especial importancia y trascendencia para el exportador o importador según sea el caso.

Toda vez, que la actual redacción del citado precepto, concede la posibilidad de conocer del contenido de la acta circunstanciada, en donde se asienta el dictamen técnico, a los agentes o apoderados aduanales que son considerados los representantes legales de los importadores y exportadores dentro del despacho aduanero, los cuales a pesar de esto en la mayoría de los casos no hacen sabedores a sus representados la existencia de dicha acta, y por lo tanto éstos no pierden su derecho de poder defenderse apropiadamente.

Por los razonamientos expuestos, en el siguiente apartado se propondrá una reforma al artículo 41 de la Ley Aduanera.

## 5.-TEXTO DE LA REFORMA.

Por lo expuesto en el apartado que antecede, se propone efectuar la reforma al artículo 41 de la Ley Aduanera en los siguientes términos:

**"Artículo 41.** Los agentes y apoderados aduanales serán representantes legales de los importadores y exportadores, en los siguientes casos:

I. Tratándose de las actuaciones que deriven del despacho aduanero de las mercancías, siempre que se celebren dentro del recinto fiscal.

II. Tratándose de las notificaciones que deriven del despacho aduanero de las mercancías.

III. Cuando se trate del acta o del escrito a que se refieren los artículos 150 y 152 de esta Ley.

Los importadores y exportadores podrán manifestar por escrito a las autoridades aduaneras que ha cesado dicha

representación, siempre que la misma se presente una vez notificadas el acta o el escrito correspondiente.

**Las autoridades aduaneras notificarán a los importadores y exportadores, además de hacerlo con las personas a que se refiere este artículo según corresponda, de cualquier procedimiento que se inicie derivado del despacho aduanero”.**

**(Texto que se propone adicionar al artículo 41 de la Ley Aduanera vigente).**

## **6.-BENEFICIOS DE LA PROPUESTA.**

La propuesta de reforma al artículo 41 de la Ley Aduanera tiene como uno de sus objetivos fomentar la seguridad jurídica para los particulares que intervienen en el Despacho Aduanero, pues al posibilitar que el exportador o el importador conozca el contenido de la acta a que se refieren los artículos 150 y 152 del mismo ordenamiento jurídico se logrará mayor certeza jurídica, pues actualmente los particulares no están legitimados para ser notificados directamente por parte de las autoridades aduaneras de la acta que expiden con motivo de la toma de muestras a mercancías de difícil reconocimiento.

La modificación propuesta en el presente trabajo busca también promover la garantía de audiencia para los contribuyentes, pues la actual redacción del artículo 41 de la Ley Aduanera fomenta una incertidumbre jurídica en los contribuyentes que se ubican en los supuestos jurídicos previstos en el citado artículo, pues al comunicar únicamente la acta a que se refieren los artículos 150 y 152 de la Ley Aduanera al agente o apoderado aduanal y no a los exportadores o importadores según sea el caso, se violentan dos garantías constitucionales, por un lado la garantía de audiencia prevista en el artículo 14 de nuestra carta magna y por el otro la garantía de seguridad jurídica prevista en el artículo 16 del mismo ordenamiento jurídico antes citado.

Asimismo, en la reforma sugerida se protege el interés particular (garantía de propiedad), dado que el gobernado tiene interés en que se cumplan debidamente sus garantías individuales por parte de las autoridades aduaneras, por lo cual se concluye que la acta circunstanciada que emite las autoridades aduaneras, no se encuentra apegada a derecho.

También, la reforma trata de fortalecer el procedimiento aduanero ante las aduanas mexicanas, dado que no existe razón que justifique que las autoridades aduaneras en ningún momento notifiquen la existencia del dictamen a que fueron expuestas las mercancías de difícil reconocimiento, por parte de la Administración Central de Laboratorios y Servicios Científicos

de la Administración General de Aduanas, a los afectados principales que en este caso son los exportadores e importadores.

De esta manera, la reforma busca la coherencia de las notificaciones en el procedimiento del Despacho Aduanero, pues, si a los agentes o apoderados aduanales que no les afecta directamente en su patrimonio dicha situación, se les notifica la acta antes ya mencionada, no se encuentra razón suficiente de por que entonces al afectado principal que en este caso son los contribuyentes no se les hace del conocimiento directamente del contenido de la multitudada acta y no como actualmente sucede que se hace por medio del agente o apoderado aduanal.

# CONCLUSIONES

## CONCLUSIONES.

**Primera.-** Todo juicio se debe sustanciar ante Tribunales previamente establecidos, éstos deben observar ciertas formalidades esenciales del procedimiento.

**Segunda.-** En todo procedimiento se deben obedecer determinados principios previos, llenar ciertos requisitos, en síntesis debe estar sometido a un conjunto de modalidades jurídicas, sin cuya observancia no sería válida desde el punto de vista del derecho.

**Tercera.-** La seguridad jurídica implica, un conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad autoritaria, para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera jurídica del gobernado, integrada por sus derechos subjetivos.

**Cuarta.-** Por lo tanto, un acto de autoridad que afecta el ámbito jurídico particular del gobernado, sin observar dichos requisitos, condiciones, elementos o circunstancias previas, no será válido a la luz del derecho, violando con ello la garantía de Seguridad Jurídica consagrada en el artículo 16 de la Carta Magna.

**Quinta.-** Por ende la actual redacción del artículo 41 de la Ley Aduanera violenta el principio de Seguridad Jurídica, pues las actas que emiten las autoridades aduaneras, dentro del despacho aduanero no le son notificadas a los contribuyentes directamente, sin embargo le son notificadas a los agentes o apoderados aduanales que no comparecen ante el juicio que se pudiera derivar.

**Sexta.-** La Ley Aduanera permite a las autoridades emitir actas dentro del despacho de mercancías, que afectan la esfera jurídica de los gobernados, ya que al no estar obligados a notificarles dichas actas, no permite que éstos conozcan su contenido y por lo cual no tienen una defensa jurídica adecuada ya que no cuenta con la información necesaria para poder en su caso, desvirtuar o confirmar lo asentado en las mencionadas actas.

**Séptima.-** La garantía de Audiencia es una de las más importantes dentro de cualquier régimen Jurídico ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a los actos del poder público que tiendan a privarlo de sus

derechos y sus más preciados intereses ya que está consignada en el segundo párrafo del artículo 14 Constitucional.

**Octava.-** Las actas que emiten las autoridades aduaneras revisten especial importancia y trascendencia, por lo que es indispensable que dichas actas puedan ser notificadas y del conocimiento de los contribuyentes, para que tengan los elementos necesarios y puedan defenderse correctamente ante lo que contiene la citada acta, con lo que se protegería la garantía de Audiencia.

**Novena.-** Los exportadores e importadores tienen especial interés en que se cumpla debidamente con las formalidades de cualquier procedimiento en materia aduanera, pues ello se traduce en la correcta aplicación de las leyes y por ende, contribuir de una manera proporcional y equitativa como lo señala la fracción IV del artículo 31 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo cual es indispensable que se reforme el artículo 41 de la Ley Aduanera.

**Décima.-** Para efecto de que las autoridades aduaneras estén obligadas de notificar a los contribuyentes de todas y cada una de las actas que deriven del despacho aduanero, es necesario incluir esta obligación en el citado artículo de la Ley Aduanera.

**Décima Primera.-** Se debe efectuar una reforma al artículo 41 de la Ley Aduanera en la cual se promueva el principio de Seguridad Jurídica en el procedimiento aduanero, dado que es incoherente que las notificaciones de las actas que se emiten dentro del despacho aduanero no sean comunicadas a los afectados principales.

**Décima Segunda.-** Existe la necesidad de esta reforma al artículo 41 de la Ley Aduanera para efecto de que las autoridades aduaneras estén obligadas a informar del contenido de las actas que ellas mismas emiten dentro del despacho aduanero a los exportadores e importadores, según sea el caso, toda vez que dicha notificación otorga la posibilidad de poder desvirtuar o corroborar en tiempo y forma lo asentado en la multicitada acta, en razón de lo anterior el texto sugerido rezaría de la siguiente forma:

**Las autoridades aduaneras notificarán a los importadores y exportadores, además de hacerlo con las personas a que se refiere este artículo según corresponda, de cualquier procedimiento que se inicie derivado del despacho aduanero”.**

# **BIBLIOGRAFIA**

## BIBLIOGRAFIA.

1. Ángeles Mendieta Alatorre, Métodos de Investigación y Manual Académico, Editorial Porrúa, 14° Edición, México 1981.
2. Arellano García, Carlos; La Diplomacia y el Comercio Exterior; Editorial Porrúa; México, 1980.
3. Arilla Vila, Manuel; Derecho Fiscal y Económico de la Empresa; Vol. II; Cárdenas Editor y Distribuidor; México, 1981.
4. Azuara Pérez, Leandro, Sociología; Editorial Porrúa; México, 1995.
5. Carvajal Contreras, Máximo; Derecho Aduanero, Prólogo Pedro Zorrilla. 11° Edición; Editorial Porrúa; México, 2002.
6. Cervantes Ahumada, Raúl; Derecho Mercantil; Editorial Herrero. México, 2000.
7. Ceva, Arturo de la; Derecho Fiscal, Editorial Porrúa, México 1999.
8. Dr. Salvador Mercado H. ¿Cómo Hacer una Tesis? Editorial LIMUSA. 2° Edición México.
9. Dra. Guillermina Baena, Manual para elaborar trabajos de investigación Documental, Editorial Editores Mexicanos Unidos, S.A.
10. Fernández Martínez, Refugio de Jesús; Derecho Fiscal, Editorial Mc. Graw-Hill, México, 1998.
11. Flores Zavala, Ernesto; Elementos de Fianzas Públicas, Protocolo Mariano Azuela; Editorial Porrúa; México, 1985.
12. Garza, Sergio Francisco de la; Derecho Financiero Mexicano, 18° Edición, Editorial Porrúa, 1994.
13. Mabarak Cerecedo, Doricela, Derecho Financiero Público; Editorial Mc. Graw-Hill, México, 1995.
14. Márquez Sosa, Juan Carlos, Comercio Exterior; Córdoba, Argentina, Editorial Eudecor, 1997.
15. Mercado H, Salvador, Comercio Internacional Importación-Exportación II; 4° Edición, Editorial LIMUSA Noriega, México, 1997.

16. Ovilla Mandujano, Manuel; Derecho Aduanero; Editorial Escuela Nacional de Capacitación Aduanera; México 1978.
17. Rohde Ponce, Andrés, Derecho Aduanero Mexicano; Ediciones Fiscales ISEF, México, 2000.
18. Whitker V, Jorge, Derecho Económico; Colección de Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Harla, México, 1985.

## **LEGISLACION.**

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; Editorial Alco, México, 2005.
2. Ley Aduanera; Editorial Porrúa, México, 2005.
3. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; Editorial Porrúa, México, 2005.
4. Código Fiscal de la Federación; Editorial Porrúa, México, 2005.
5. Código de Comercio; Editorial Porrúa, México, 2005.
6. Reglamento Interior del Servicio de Administración Tributaria, México 2005.
7. Reglamento de la Ley Aduanera; Editorial Porrúa, México, 2005.